KÖPRÜLÜ KÜT.
650

كتاب [illegible]

١٥٠٠

١٥٠٠

١١٣٥
٧٣٠
٤٠٥

[illegible] كتاب مختلف الرواية

الفهرس [illegible] اربع وخمسون كتابا

تملكته بشراء شرعي
مدرس [illegible] محمد [illegible]

في الخلافيات

مختلف الرواية للامام ابي الليث السمرقندي

[illegible] عبد الله
عبد الرحمن [illegible] عبد الله

عبد السلام جلبي

مرحوم حسين جلبي [illegible]

[illegible]

من الناس من فك كفه وكفت فكه ه

واذا اجتمع النساء ولهن ازواج احانب
نصبها القاضي حيث شاء محيط

الفاسق اذا تاب وانابت لا تقبل شهادته
ما لم يمض عليه بلا ... زمان يظهر اثر
التوبة وبعض مشايخنا قدروا ذلك
بستة اشهر وبعضهم قدروا بسنة
والصحيح انه ذلك مفوض الى راي القاضي
من فتاوى الظهيرية

دعاء سر خلد

بسم الله الرحمن الرحيم بسم الله وبالله والله اكبر انها الملكان لا اكبر انا اعوذ بالله عما فض
الله لى وربكما وخالقي وخالق القطام جميع الافات والعلل والجنون وبحق هذه الاسماء
العظام والجلال والجبروت فسبحانه تسبيحا يملا اقطار السموات والارضين جبار
الجبروت يقهر الجبارين بجبروته عظيم وبالعظمة معروف حليم وبالحلم مشهور
فسبحانه سبحان عذاب البدن عن يميني وشمالي وراسي وجلدي وفوق جلدي
وتحت جلدي فسبحانه سبحان عذاب البدن عشر الريح الاحمر في النفس والجسم
والدم واللحم والشحم والعرق والعظام والعصب والروح سبحانه اذا قضى امرا
فانما يقول له كن فيكون برحمتك يا ارحم الراحمين

كتاب الفقه في بيان اختلاف الائمة

بو كتاب منظومه
شرح مختلف الروايه

مولانا نجم الدين النسفي رحمه الله

خربزه نعلست وطعام وشراب * بان خورش وميوه وحلوا اناب *
صابون واسنان وخلال عاف * روغن ودستوف وشفا ثوات *

القضاء المذكور في الجامع الصغير الامام ...
ابو الهيثم والقاضي ابو خازم وابو طاهر
الدباس والقاضي القمي رحمهم الله والقضاء
المذكورة في الجامع الكبير القاضي ابو حازم والقاضي
ابو بكر بن شاهريه والقاضي علي القمي
والقاضي ابو طاهر الدباس ه

والزيادة على ثلاثة اوجه احدها ان يكون صغيرا فكبر
والثاني لو كان جارية فولدت اولادا ابو فتحت او
اخذ صوفها ولبنها وما يتخذ من اللبن مثل السمن
والاقط وغيرهما ثم هلكت وهلكت الزيادة قال
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا ضمان عليه
للزيادة وروى اصحاب الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله
عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال يجب على الغاصب
ضمان الزيادة وان استهلكها
من لطائف الفقه

المسئلة قال في القول الجديد يجب القراءة
على المقتدي سواء اسر الامام بالقراءة او جهر بها
وقال في القديم يجب القراءة اذا اسر الامام ولا
يجب اذا جهر وهو قول مالك وابن المبارك واحمد
وقال ابو حنيفة يكره القراءة خلف الامام بكل حال
تفسير كبير

سئل سفيان الثوري رحمه الله عن خياط يخيط ثوب الظلمة
فقال الكلام فيمن يبيع الخيط والمخيط

اذا عاش امرؤ ستين عاما فنصف العمر تمحقه الليالي
ونصف النصف آمال وحرص وشغل بالمكاسب والعيال
وباقي العمر اسقام وشيب واثبات الظعن والانتقال
فحب المرء طول العمر جهل وقسمته على هذا المثال

قال اخ انسب قال اخ عمرو بن دينار قال ابو
الدرداء لان اتعلم مسئلة واحدة احب الي من ان
اصلي الف ركعة ولان اعلم رجلا مسئلة واحدة
احب الي من ان اصلي مائة ركعة ه

اذا كان السارق معروفا بالسرقة
يكون ضربه حتى يقر واذا اقر يقطع يده
لان السارق لا يقر طوعا
جامع الصغير للعتابي

قوله السفر الذي يتغير به
الاحكام احترازا عما يتغير
به حكم واحد وهو سقوط
الاضحية يتعلق بالخروج
من المصر ولو ساعة ه
كذا في شرح السند

في سير الصالحين
وضع محمد ستمائة الف مسئلة في الحلال والحرام لا يسع
لمسلم تركها ه

تحصين الجارية ان لا يرسلها
الى مظان التهم ه

المستاجر اجارة فاسدة اذا آجر
من غيره اجارة صحيحة جاز هو
الصحيح ملتقط

من اكل في رمضان شهرا متعمدا
يؤمر بقتله قنيه

اذا قبلت امراة زوج ... بها
او مسته بشهوة حرمت
على زوجها حرمة مؤبدة
من المبسوط

لو قبلت ام امراة بعلها
او مسته عضوا من اعضائه
بشهوة طلقت المراة عن زوجها
من فتاوى المرغيناني

اذا قبلت امراة زوج ...
الصلبية او مسته طوعا
وحيث الحرمة بين ...
وبين زوج بنتها ... حرمة
زاده

اذا زنت امراة بزوج بنتها
او قبلته او مسته بشهوة
حرمت بنتها على زوجها
ابدا من المحيط

اذا زنى رجل بام زوجته
زوجته او قبلها او مسها بشهوة
بانت زوجته عنه وطئها
من فتاوى الكلاباذي

اذا زنت امراة بزوج
بنتها او قبلته او مسته
طوعا بلا اكراه بانت
بنتها عن زوجها
من شرح ...

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر وتمم بالخير

الحمد لله المنفرد بذاته المتقدس باسمائه وصفاته والصلوة على رسوله المؤيد بآياته ومعجزاته المبلغ لاحكامه ورسالاته وعلى آله واصحابه وذرياته وبعد فاني قصدت ان اكتب مسائل مختلف الرواية واسم لخلاف كل واحد من الائمة بابا على الترتيب الذي رتبه بعض استاذينا رحمهم الله الا ان المصنف اورد الابواب كلها في كل كتاب وانا اورد الكتب كلها في كل باب واذكر في كل مسئلة نكتة شافية وحجة كافية واسأل الله تعالى التوفيق كتاب الصلوة باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال ابو حنيفة يكبر القوم مقارنا لتكبير الامام وقالا يكبر بعد تكبير الامام وقيل ان الاختلاف وقع في جواز الاقتداء وعدمه فعنده يجوز الاقتداء اذا كبر مقارنا لتكبير الامام وعندهما لا يجوز واشار في الكل في نكتة ذكرت لهما والصحيح ان الاختلاف وقع في الافضلية والاولوية اما الجواز فمتفق عليه في الوجهين لهما قوله عم اذا كبر الامام فكبروا والفاء للتعقيب ولان الاقتداء انما يجوز بالمصلي لا بغيره وما لم يفرغ عن التكبير لا يصير شارعا في الصلوة فلا يجوز الاقتداء به ولابي حنيفة قوله عم انما جعل الامام اماما ليؤتم به فلا تختلفوا عليه وتمام الموافقة والتحرز عن المخالفة انما يكون بالمقارنة وما روي من الحديث قلنا حرف الفاء كما يستعمل في التعقيب يستعمل في القران وقد اريد به القران في هذا دل عليه قوله عم في آخر هذا الحديث واذا قرأ فانصتوا واذا ركع فاركعوا واريد به القران فحملناه على القران عملا بما روينا وقوله لان الاقتداء انما يجوز بالمصلي قلنا بلى ولكن في حال ما يصير مقتديا يصير امامه مصليا وهو حال ما بعد فراغهما من التكبير وفي التسليم عن ابي حنيفة روايتان قال اذا رفع الامام راسه من الركوع يقول سمع الله لمن حمده

اورد هذا البحث على اصل واحد ... والاختلاف ... وفي العيد ...

الحجاز للفتوى في الافضلية قولهما وفي صحة الشروع قوله حقايق

٦٥٠

ولا يقول ربنا لك الحمد وقالا يجمع بينهما لهما ما روي عن النبي عم انه كان اذا رفع راسه من الركوع يقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد وغالب احواله كان هو الامامة ولان الامام يقول سمع الله لمن حمده حث غيره على التحميد فمن المحال ان ينسى نفسه مع دوله تم اتأمرون الناس بالبر وتنسون انفسكم له قوله عم اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم الذكر بينهما والقسمة تقتضي قطع الشركة كما في قوله عم البينة على المدعي واليمين على من انكر ولان المقتدي ياتي بالتحميد عند الانتصاب مقارنا لتسميع الامام فلو قلنا ان الامام ياتي بالتحميد يقع تحميده بعد تحميد المقتدي وهذا خلاف موضوع الامامة وما روي من الحديث محمول على حالة الانفراد وفي التطوع عملا بما روينا وقوله بانه حرض غيره قلنا بلى ولكن الامام بالتحريض ينال ما ينال غيره بالفعل على ما قال عم الدال على الخير كفاعله قال المصلي اذا وضع انفه في السجود على الارض دون الجبهة من غير عذر جاز وقد اساء وقالا لا يجوز وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة مثل قولهما لهما قوله عم لا يقبل الله صلوة من لم يمس انفه الارض كما يمس جبهته ولانه مامور بالسجود مطلقا فينصرف الى السجود المعتاد والسجود المعتاد بوضع الجبهة له قوله عم امرت ان اسجد على سبعة آراب اليدين والركبتين والقدمين والوجه واشار الى الانف والمعنى في ذلك ان هذا عضو يتأدى به السجود في حالة العذر فلو لم يكن هذا عضو السجود لما يتأدى به السجود كوضع الخد والذقن وما روي من الحديث محمول على نفي الفضيلة والكمال حملناه على هذا بدليل ما ذكرنا وقوله مامور بالسجود المعتاد قلنا السجود في اللغة عبارة عما تلاقى على الارض وقد وجد هنا فوجب القول بالجواز قال المصلي

لا بين الامام والمقتدي

والمتفرج يجمع بينهما على رواية الحسن في قولهم وهو الاصح وان كان يروى عنه الاكتفاء بالتسميع ويروى التحميد ذكره في الهداية وجامع البزدوي والعتابي وهو ايضا اختيار الطحاوي حقايق

لو كان في الانف عذر جاز بالاجماع

عن الميل ... الخضوع والخشوع ولهذا قال ... النخلة ...

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر وتمم بالخير

الحمد لله المنفرد بذاته المتقدس باسمائه وصفاته والصلوة على سيدنا محمد المؤيد بآياته ومعجزاته المبلغ لاحكامه ورسالاته وعلى آله واصحابه وذرياته وبعد فاني قصدت ان اكتب مسائل مختلف الرواية واسم الخلاف بين اصحابنا رحمهم الله كل واحد من الائمة بابا على الترتيب الذي رتبه بعض استاذينا رحمهم الله لان المصنف اورد الابواب كلها في كل كتاب وانا اورد الكتب كلها في كل باب واذكر في كل مسئلة نكتة شافية وحجة كافية وسالت الله تعالى التوفيق كتاب الصلوة باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال ابو حنيفة يكبر القوم مقارنا بتكبير الامام وقالا يكبر بعد تكبير الامام قيل بان الاختلاف وقع في جواز الاقتدا وعدمه يعني يجوز الاقتدا اذا كبر مقارنا بتكبير الامام وعندهما لا يجوز واشار الى كل في نكتة ذكرت لهما والصحيح ان الاختلاف وقع في الافضلية والاولوية اما الجواز فمتفق عليه في الوجهين لهما قوله عليه السلام اذا كبر الامام فكبروا والفاء للتعقيب ولان الاقتدا انما يجوز بالمصلي لا بغيره وما لم يفرغ عن التكبير لا يصير شارعا في الصلوة فلا يجوز الاقتدا به ولابي حنيفة قوله عليه السلام انما جعل الامام اماما ليؤتم به فلا تختلفوا عليه وتمام الموافقة والتحرز عن المخالفة انما يكون بالمقارنة وما روي من الحديث قلنا حرف الفا كما تستعمل في التعقيب تستعمل في القران وقد اريد به القران في هذا دل عليه قوله عليه السلام في آخر هذا الحديث واذا قرا فانصتوا واذا ركع فاركعوا واريد به القران فحملناه على القران عملا بما روينا وقوله لان الاقتدا انما يجوز بالمصلي قلنا بلى ولكن في حال ما يصير مقتديا يصير امامه مصليا وهو حال ما بعد فراغهما من التكبير وفي التسليم عن ابي حنيفة روايتان قال اذا رفع الامام راسه من الركوع يقول سمع الله لمن حمده

ولا يقول ربنا لك الحمد وقالا يجمع بينهما لهما ما روي عن النبي عليه السلام انه كان اذا رفع راسه من الركوع يقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد وغالب احواله كان هو الامامة ولان الامام يقول سمع الله لمن حمده حث غيره على التحميد فمن المحال ان ينسى نفسه مع قوله تعالى اتامرون الناس بالبر وتنسون انفسكم له قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم الذكر بينهما والقسمة تقتضي قطع الشركة كما في قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ولان المقتدي ياتي بالتحميد عند الانتصاب مقارنا لتسميع الامام فلو قلنا ان الامام ياتي بالتحميد يقع تحميده بعد تحميد المقتدي وهذا خلاف موضوع الامامة وما روي من الحديث محمول على حالة الانفراد وفي التطوع عملا بما روينا وقوله بانه حرض غيره قلنا بلى ولكن الامام بالتحريض ينال ما ينال غيره بالفعل على ما قال عليه السلام الدال على الخير كفاعله قال المصلي اذا وضع انفه في السجود على الارض دون الجبهة من غير عذر جاز وقد اساء وقالا لا يجوز وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة مثل قولهما لهما قوله عليه السلام لا يقبل الله تعالى صلوة من لم يمس انفه الارض كما يمس جبهته ولانه مامور بالسجود مطلقا فينصرف الى السجود المعتاد والسجود المعتاد بوضع الجبهة له قوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة آراب اليدين والركبتين والقدمين والوجه واشار الى الانف والمعنى في ذلك ان هذا عضو يتادى به السجود في حالة العذر فلو لم يكن هذا عضو السجود لما يتادى به السجود كوضع الخد والذقن وما روي من الحديث محمول على نفي الفضيلة والكمال حملنا على هذا بدليل ما ذكرنا وقوله مامور بالسجود المعتاد قلنا السجود في اللغة عبارة عما تلت على الارض وقد وجد هاهنا فوجب القول بالجواز قال المصلي

اذكر

لا تمام بفضل وانعام

المختار للفتوى في الافضلية قولهما وفي صحة الشروع قوله حقايق

والمتفرد يجمع بينهما برواية الحسن في قولهم وهو الاصح وان كان يروى عنه الاكتفاء بالتسميع ويروى التحميد ذكره في الهداية وجامع البزدوي والعتابي وهو ايضا اختيار الطحاوي حقايق

لو اكتفى بالانف في سجوده جاز بلا عذر وعليه

عن الميلان عن الخضوع والخشوع ولهذا قال سجدات النخلة اذا

اذا قرأ القرآن بالفارسية او افتتح الصلوة بذكر اسم الله تعالى بالفارسية او تشهد
بالفارسية او خطب للجمعة بالفارسية جاز وقالا لا يجوز اذا كان يحسن
العربية لهما انه مامور بقراءة القرآن والقرآن اسم للنظم العربي
والمعنى جميعا قال الله تعالى انا جعلناه قرآنا عربيا وقوله تعالى بلسان عربي
مبين فاذا بان احدهما لا يكون قرآنا وله ان القرآن اسم للمعنى دون
النظم دل عليه قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين وقال الله تعالى ان هذا لفي
الصحف الاولى وفي الزبر والصحف الاولى لم يكن بهذا النظم من
اللغة واما قوله تعالى انا جعلناه قرآنا عربيا قلنا هذا لا يوجب اختصاص
القرآن بلغة العرب دل عليه قوله تعالى وكذلك انزلناه حكما عربيا وهذا
لا يوجب اختصاص الحكم بلغة العرب فان الحكم بالفارسية حكم قال
اذا وجدت دجاجة ولا يدرى متى وقعت فيها وماتت ان كانت منتفخة
يحكم بنجاستها منذ ثلاثة ايام ولياليها وان كانت غير منتفخة فمنذ يوم وليلة
وقالا لا يحكم بنجاستها الا في الحال لا في الماضي لهما ان النجاسة في الحال متيقن
وفيما مضى من الزمان مشكوك لاحتمال انه مات خارج البئر والقي والآن
وقع فيها فلا تثبت النجاسة فيما مضى بالشك وله ان الموت امر
حادث فلا بد له من سبب ظاهر صالح والوقوع في الماء سبب صالح فيحال
عليه ثم علم ان الحيوان لا يموت بمجرد السقوط ما لم يمض عليه زمان
كثير ونهاية الكثير مما لا يمكن الوقوف عليه فقدرناه بيوم وليلة
ثم نعلم ان زمان الانتفاخ اكثر من زمان الموت ونهاية الكثير ليس لها
حد مضبوط فقدرنا ذلك بثلاثة ايام ولياليها وبهذا تثبت النجاسة
فيما مضى من الزمان بحكم الدليل لا بالشك قال الارواث
كلها نجسة نجاسة غليظة تقدر ذلك بالدرهم وقالا نجس نجاسة
خفيفة تقدر بالكثير الفاحش لهما عموم البلوى لان هذه
نجاسات تكثر اصابتها لامتلاء الطرق والخانات منها وله
ان نجاستها مجمع عليها ولا ضرورة فيها فاشبه خرء الدجاج
ونحو الكلب ورجيع الآدمي وقوله تكثر اصابتها قلنا بلى ولكن

من حيث يرى فيمكن التحرز عنها قال خرء ما لا يؤكل لحمه
من سباع الطيور كالصقر والبازي وغيرهما نجس نجاسة خفيفة وقالا
نجس نجاسة غليظة هكذا ذكر الفقيه ابو جعفر الهندواني وقال
الكرخي هو طاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد نجس نجاسة
غليظة والصحيح هو الاول لهما ان هذه نجاسة عينية ولا ضرورة
فيه لانه لا يعم به البلوى لانه لا تكثر اصابتها وله عموم البلوى فيه
لان البازي تذرق من الهواء فلا يمكن التحرز عنه فيخف حكمه ولمحمد
رحمه الله على رواية الكرخي ان هذا شيء غير طبع الحيوان الى خبث
وفساد ولا ضرورة فيه فتتغلظ نجاسته كخرء الدجاج ولهما انه مثل
خرء ما يؤكل لحمه من الطيور من غير تفاوت بينهما فلا يختلفان
في النجاسة والطهارة قال رجل ترك المسح على الجبيرة
والمسح لا يضره لم يجزئه عندهما هكذا ذكر وسكت عن قول ابي حنيفة
قال بعضهم هذه المسئلة على الاتفاق والصحيح ان هذا قولهما اما
على قول ابي حنيفة يجوز لهما ان عليا رضي الله عنه كسرت احدى
زنديه يوم احد فامره النبي عم بالمسح على الجبيرة والمسح على
الخفين واجب لا يسقط الا بعذر فكذلك المسح على الجبيرة وله
ان المسح على الجبيرة خلف عن الغسل لما تحته وغسل ما تحته
ليس بفرض فكذلك المسح على الجبيرة بخلاف المسح على الخفين
لان ثمه غسل ما تحته واجب فكذلك المسح على الخفين وما روي
من الحديث قلنا الحديث ورد في المكسور وبه نقول لانه
اذا انكسر يجب غسله ولا كلام فيه انما الكلام في المجروح
قال لا يجوز المسح على الجوربين اذا كانا ثخينين غير
منعلين وقالا يجوز اذا كانا ثخينين لهما ما روى مغيرة
بن شعبة ان النبي عم مسح على الجوربين من غير فصل وله ان المسح
على الخفين عرفناه شرعا بخلاف القياس فانما يلحق به ما هو في
معناه

لأنه لا تقطع به الاسفار فاشبه اللفافة ولا كذلك المنعلين لأنه يمكن قطع المسافة بهما فصار انظير الخفين وما روي عن الحديث محمول على المنعل قال الخروج عن الصلوة بصنع المصلي فرض وقالا ليس بفرض لهما قوله عليه السلام اذا قلت هذا او فعلت فقد تمت صلوتك ولان الخروج عن الصلوة قد يكون بفعل هو معصية كالقهقهة والحدث العمد ونحوهما والمعصية لا تتصف بالوجوب له ان الخروج عن الصلوة ختم الصلوة واتمامها والصلوة فرض فكان اتمامها فرضا ضرورة ولانا اجمعنا على بقاء التحريمة في هذه الحالة والتحريمة لا يراد بها ذاتها وانما تراد بها افعال الصلوة وليس ههنا فعل آخر سوى الخروج فكان الخروج فرضا ضرورة وما روي من الحديث قلنا تأويله اي قرب منه الى التمام حملنا على هذا عملا بما ذكرنا وثمرة الاختلاف تظهر في مسئلة اثنى عشر احدها مصلي الفجر اذا طلعت عليه الشمس في هذه الحالة والثاني مصلي الجمعة اذا خرج الوقت في هذه الحالة والثالث الماسح المقيم اذا انقضت مدة مسحه في هذه الحالة والرابع الماسح المسافر اذا انقضت مدة مسحه في هذه الحالة والخامس صاحب العذر اذا خرج الوقت في هذه الحالة والسادس اذا تذكر الفائتة في هذه الحالة والسابع العاري اذا وجد الكسوة في هذه الحالة والثامن المتيمم اذا وجد الماء في هذه الحالة والتاسع المومي اذا قدر على القيام والقعود في هذه الحالة والعاشر الامي اذا تعلم سورة في هذه الحالة والحادي عشر الماسح على الجبائر اذا سقطت جبائره عن برء في هذه الحالة والثاني عشر الماسح على الخف اذا سقط خفه من غير صنع في هذه الحالة ففي هذه الفصول كلها تفسد صلوته عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تفسد قال رجل شرع في صلوة العيد بوضوء ثم سبقه الحدث جاز له البناء بالتيمم وقالا لا يجوز لهما

ان المبيح للتيمم خشية الفوات وقد امن لانه يمكنه ان يتوضأ ويقضي بعد فراغ الامام له اجمعنا انه جاز له الشروع بطهارة التيمم فلأن يجوز له البناء اولى قوله المبيح خشية الفوات وقد امن قلنا ليس كذلك لانه يوم زحمة فقلما يسلم عن آفة تقطع بها صلوته في الطريق قال الجنب في المصر اذا لم يجد ماء او يخاف على نفسه الهلاك باستعمال الماء البارد جاز له التيمم وقالا لا يجوز لهما انه نادر فلا يعتبر في حق الحكم كما في سائر النوادر له انه عجز عن استعمال الماء حقيقة فصار كالمريض والمسافر وقوله بانه نادر قلنا بلى ولكن اذا تحقق لا بد له من المخلص والمخلص ما ذكرناه وقيل هو اختلاف زمان لا اختلاف حجة وبرهان قال المحبوس في السجن اذا لم يجد ماء طاهرا ولا ترابا نظيفا يؤخر الصلوة الى ان يجد الماء او التراب وقالا يتشبه بالمصلين لهما انه عجز عن الصلوة حقيقة فوجب ان يتشبه بالمصلين كالعاجز عن الصوم يتشبه بالصائمين له ان التشبه انما يجوز بفعل هو قربة وطاعة في نفسه والصلوة بغير طهارة غير قربة وطاعة في نفسه بخلاف الصوم لان امساك بعض النهار جاز ان يكون قربة وطاعة في نفسه كالامساك غداة الاضحى وغير ذلك قال خروج وقت الظهر ودخول وقت العصر حين يصير ظل كل شيء مثليه سوى الظل الاصلي وهو فيء الزوال وقالا حين يصير ظل كل شيء مثله لهما ان جبريل صلوات الله عليه امّ النبي عليه السلام في العصر في اليوم الاول حين صار ظل كل شيء مثله له ان جبريل صلوات الله عليه امّه في الظهر في اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثليه والثاني ناسخ للاول قال لا يفصل المؤذن بين الاذان والاقامة في المغرب بالجلوس وقالا يجلس جلسة خفيفة لهما ان الفصل بين الاذان والاقامة بالصلوة مشروع في سائر الصلوات الا ان الفصل بالصلوة ههنا يؤدي الى تأخير المغرب وانه مكروه وقوله بانه لا بد من الفصل قلنا الفصل حاصل بتغيير الهيئة والنغمة

قال يكره الكلام عند اذان الخطبة واقامته وقالا لا يكره لهما
قوله عم خروج الامام يقطع الصلوة وكلامه يقطع الكلام له قوله
اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام وما روى من الحديث فيه بيان
ان خروجه يقطع الصلوة وكلامه يقطع الكلام اما ليس فيه نفي ان
خروجه لا يقطع الكلام قال الشفق هو البياض الغالب
وقالا هو الحمرة فما قال قول ابي بكر وعايشة ومعاذ وابن الزبير وعمر
بن عبد العزيز و ما قالا هو قول ابن عمر وشداد بن اوس
وعبادة بن الصامت لهما ان الشفق في متعارف اهل اللغة
هو الحمرة وله قوله تم اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق
الليل اى لاجتماع ظلمتها وذلك بعد زوال البياض والمراد
منه صلوة العشا هكذا نقل عن ائمة التفسير وقوله الشفق عبارة
عن الحمرة قلنا ليس كذلك بل الشفق عبارة عن الرقة يقال ثوب
شفق اذا رق نسجه وصار رقيقا ومنه الزمان عليه سمي الشفق
شفقا لان نور الشمس يرق بالغروب والشفقة رقة القلب
والبياض ارق فكان بالاسم له احق قال سجود الشكر ليس
بقربة وطاعة بل هو مكروه وقالا هو قربة لهما ما روى عن النبي
عليه السلام انه كان يفعل ذلك وروى عنه عم انه اذا راى مبتلى
يسجد لله تم شكرا واذا جاءه ما يسره يسجد لله تم شكرا له ان
هذا ركن واحد من اركان الصلوة والتنفل بركعة واحدة ليس
بمشروع فما دونه اولى وما روى عن الحديث كان ذلك في ابتدا الاسلام
ثم نسخ ذلك بنهي النبي عم عن البتيرا قال الوتر فرض في
حق العمل وقالا هو سنة لهما قوله عم ان الله تم فرض على
عباده في كل يوم وليلة خمس صلوات فلو قلنا يكون الوتر واجبا
يكون زيادة على النص له قوله عم اوتروا يا اهل القرآن والامر
للوجوب وكذا قوله عم ان الله تم زادكم صلوة الا وهي الوتر فصلوها
وفي رواية فحافظوا عليها وما روى عن الحديث قلنا ازدنا عليه
بهذا النص والزيادة على النص بنص آخر تكون ثم هذا

لا اختلاف في مسايل الجامع بها ان مصلي الوتر اذا تذكر الفائتة تفسد صلوته
عنده وعندهما لا تفسد والثانية ان مصلي الفجر اذا تذكر انه لم يصل الوتر
تفسد صلوته عنده وعندهما لا تفسد والثالثة اذا صلى العشا بغير طهارة
ثم صلى الوتر بطهارة ثم اعاد العشا لا يعيد الوتر وعندهما يعيد قال
صلوة النفل اربعا اربعا افضل ليلا ونهارا وقالا بالليل مثنى مثنى افضل
لهما قوله عم صلوة الليل مثنى مثنى وفي كل ركعتين فسلم ولان فيه تكثير
الصلوة لان كل شفع صلوة على حدة وما التي تؤدي الى تكثير الصلوة كان اولى
له ان اكثر السنن والفرايض ونوافل النبي عم اربعا اربعا فكان
الاخذ به اولى ولانه ادوم فكان اشق على البدن وقد قال عم لعايشة اما
اجرك على قدر تعبك ونصبك وما روى من الحديث معنى قوله مثنى مثنى
شفعا غير وتر ومعنى قوله فسلم اي فاقعد سماه سلاما لان فيه ذكر
السلام كما سمي القعود تشهدا لان فيه ذكر الشهادة حملناه على هذا
بدليل ما ذكرنا من المعنى وما ذكر من المعنى فلا عبرة للكثرة وانما العبرة
بكثرة المشقة وقلة الاستراحة والمشقة فيما قلناه اكثر فكان اولى
قال الامام اذا قهقه بعد ما قعد قدر التشهد قبل السلام
فسدت صلوة المسبوقين وقالا لا تفسد لهما ان القهقهة
لا توجب فساد صلوة الامام فلا توجب فساد صلوة المقتدي لانه
بنا عليه له ان القهقهة اوجبت فساد الجزء الذي لاقته
القهقهة الا انه لا تفسد صلوة الامام لانه لا يحتاج الى البنا اما المسبوق
فيحتاجون الى البنا واذا فسد ذلك الجزء تعذر البنا لانه يكون بنا
الفاسد على الفاسد بخلاف السلام والكلام لانه محلل غير قاطع
قال الامي اذا ام قوما اميين وقوما قارئين فصلوة
الكل فاسدة وقالا صلوة الامام ومن كان مثل حاله جائزة لهما
انه معذور ام قوما معذورين وغير معذورين فجاز صلوته
ومن كان مثل حاله كالعاري اذا ام قوما عاريين ولابسين وامامة
صاحب الجرح لاصحاب الجراح والاصحا له انهم تركوا القراءة مع
القدرة عليها لانه يمكنهم ان يقتدوا بالقارئ فتكون صلوتهم بتركه

على ما قال عن قراءة الامام ثم قراءة بخلاف ما ذكر من الاشتمال لان كسوة الامام وصحته لا تكون كسوة القوم وصحة لهم قال
المصلي اذا قرأ القرآن من المصحف فسدت صلوته وقالا لا تفسد
لهما ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها امرت ذكوان بالامامة في ليالي
رمضان وكان يقرأ القرآن من المصحف ولو كان مفسدا للصلوة لم
يكن كذلك ولان النظر في المصحف عبادة ذاته وضم العبادة الى العبادة
يوجب الحول لا ما لا يوجب الفساد له وجهان احدهما انه عمل
الى عمل كثير وهو النظر في المصحف وتقليب الاوراق ورفع المصحف
وغير ذلك والعمل الكثير مفسد للصلوة وهذه النكتة تشير الى ان
المصحف اذا كان بين يديه موضوعا حتى لا يحتاج الى تقليب الاوراق
والرفع او كان مكتوبا على المحراب لا تفسد صلوته والثاني ان
هذا تعلم من المصحف وتلقن منه فتفسد صلوته كما اذا تلقن
من الغير وهذه النكتة تشير الى انه تفسد صلوته كيف ما كان وما
روي من الحديث قلنا تاويله انه كان يحفظ من المصحف ثم يشرع
في الصلوة ويصلي شفعا ثم يفعل كذلك في الشفع الثاني كذلك والدليل على صحة
هذا التاويل ان هذا امر مكروه بالاجماع ولا نظن بعائشة انها
امرت بالمكروه قال يكره عد الآي والتسبيح بالاصابع في الصلوة
وقالا لا يكره لهما قوله عليه السلام للنسوة اعددن بالانامل فانهن
مسئولات مستنطقات يوم القيامة ولان هذا امر محتاج اليه ضرورة
العمل بما جاءت به السنة وهو قراءة اربعين آية او ستين آية على
حسب ما قيل فيه له ان هذا اشتغال بما ليس من اعمال الصلوة
وانه يفوت سنة وضع اليدين او يخل بسنة وضع اليدين واما الحديث
قلنا المراد فيه بيان انه كان في الصلوة وما ذكر من الحاجة قلنا الحاجة
تندفع بان يعد الآي ويقرأ قبل ان يشرع في الصلوة ثم يقرأ ذلك
في الصلوة قال المتنفل اذا شرع قائما ثم قعد من غير
عذر جاز وقالا لا يجوز لهما ان الشروع ملزم كالنذر ولو
نذر ان يصلي قائما فصلى قاعدا لا يجوز فكذا هذا له انا
اجمعنا على جواز الشروع قاعدا فلان يجوز له البناء قاعدا كان اولى
وقوله الشروع ملزم قلنا الشروع غير ملزم باعتبار ذاته بل صيانة
لما ادى عن البطلان وهذه الصلوة ابتداؤها وبقاؤها لا يفتقر الى
القيام فلا يلزم المضي قائما صيانة له بخلاف النذر لانه ملزم باعتبار
ذاته فاشبه النذر بالحج ماشيا مع الشروع في الحج ماشيا قال الامام
اذا حصر عن القراءة جاز له الاستخلاف وقالا لا لهما ان جواز الاستخلاف
عرفناه شرعا بخلاف القياس في الحدث فلا نقيس عليه غيره الا اذا كان
في معناه من كل وجه وهذا ليس في معناه لان ذلك يغلب وجوده
وهذا يندر وجوده له ان الاستخلاف انما جاز ضرورة العجز عن
المضي والعجز ههنا قد تحقق فيجوز له الاستخلاف قولهما بانه يندر
وجوده قلنا ان كان لا يغلب وجوده ولكن لا يندر وجوده اذ ان
كان يندر وجوده ولكن اذا تحقق لا بد له من المخلص والخلف
ذكر ثم عند ابي حنيفة انما يجوز اذا لم يقرأ مقدار ما يجوز به الصلوة
اما اذا قرأ لا يجوز الاستخلاف بل يركع قال اذا قرأ في الصلوة
آية قصيرة جاز وقالا لا يجوز الا اذا كان آية طويلة او ثلث آيات قصار
لهما انه مامور بقراءة القرآن ودون القدر لا يسمى قاريا للقرآن
عرفا فاشبه ما دون الآية له قوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر من القرآن
امر بقراءة شيء من القرآن فلا يجوز الزيادة على النص قولهما لا يسمى
قلنا يسمى قاريا للقرآن بدليل انه يتعلق به حكم قراءته وهو منع الحائض
والجنب عن قراءته بخلاف ما دون الآية لانه لا يتعلق به حكم القراءة
فان الجنب والحائض غير ممنوعين عن قراءته قال اذا فاته
مكتوبة فصلى بعدها صلوات كثيرة مع كونه ذاكرا للفائتة فعليه
ان يقضي تلك الفائتة لا غير وقالا يقضيها ويعيد خمسا بعدها
لهما انه ادى الخمس حال قيام الترتيب لعدم كثرة الفوائت
فوقع فاسدا والفاسد لا ينقلب جائزا له ان الترتيب انما
يسقط بكثرة الفوائت والكثرة صفة للكل فاذا سقط الترتيب يستند الى اول
السبب وسوى الفوائت كما هو الاصل في حق الشروع الحكم

وتفسد الصلوة بالقراءة من المصحف اوجبا اساءه

ولو التورك في الصلوة بالعد للتسبيح والآيات

وجائز قعوده في النفل بعد الشروع قائما بلا عذر

ويكتفي باية قصيرة وما للثلث وجبا تقديره

ومن صلوات على ما بفوت فرض كان حقا لازما عليه ان يقضي ذلك وحده واوجبا ذا خمسا بعده

بسند الى اول السبب فيظهر بطريق الاستناد انه
ادرك الجمعة حال سقوط الترتيب قوله بانه وقع فاسدا قلنا ليس كذلك
بل وقع موقوفا على ما ذكرنا قال اذا فاته ظهر من يوم وعصر
من يوم ولا يدري ايهما اول يقضي الظهر ثم العصر ثم الظهر حتى لو كان
الفائت هو الظهر اولا كان الظهر الاول فرضا والثاني نفلا ولو كان
الفائت هو العصر كان الظهر الاول نفلا والثاني فرضا وقالا يقضي الظهر
والعصر لا غير لهما ان الفائت صلوتان فلا يلزمه قضاء الثالثة ولو
وجب عليه لوجب لمراعاة الترتيب وانه يسقط بعذر النسيان فيسقط
بعذر العجز ايضا وله ان مراعاة الترتيب واجب اذا امكن والعجز
ههنا لم يتحقق لانه امكن مراعاة الترتيب الذي قلنا قال رجل
صلى في السفينة قاعدا مع القدرة على القيام وهي تجري يجوز وقالا لا يجوز
لهما انه ترك القيام مع القدرة عليه فلا يجوز له ان الغالب
في السفينة دوران الرأس والعجز عن القيام والغالب كالمتحقق
في حق بناء الاحكام قال رجل تلا آية السجدة بالفارسية فسمعها
غيره يلزمه السجدة سواء علم بذلك او لم يعلم وقالا ان علم بها يجب والا
فلا بناء على اصل وهو ان قراءة القرآن بالفارسية قراءة من كل وجه عنده
وعندهما هو قراءة من وجه دون وجه حتى قالا بجواز الصلوة في حق من
لا يحسن العربية دون من يحسن فعملنا بالشبهين وقلنا
بانه يلزمه السجدة ان علم والا فلا حتى يكون عملا بالشبهين قال
اذا رأت المرأة في ايامها ما لا يكون حيضا اي اقل من ثلاثة ايام ولياليها
وقبل ايامها ما لا يكون حيضا وبالجمع يتم ثلاثا يتوقف في ذلك ان رأت
في الشهر الثاني كذلك يكون حيضا والا فهو استحاضة وقالا الكل حيض
في الحال لهما ان المرئي في ايامها وان قل اصل بنفسه فيستتبع ما
قبله ولان ابا يوسف يرى نقل العادة بمرة واحدة ومحمد يرى
الابدال اذا امكن له ان المرئي في ايامها انما يستتبع ما قبلها
ان لو كان نصابا كاملا في نفسه والمرئي في ايامها ليس بنصاب كامل
في نفسه فلا يستتبع ما قبلها فلو استتبع انما يستتبع بحكم نقل

العادة والعادة لا تنتقل بدونه الخلاف من عنده قال النفساء
اذا طهرت في اول الاربعين ثم رأت في آخر الاربعين دما فكله نفاس
وقالا الطهر اذا كان خمسة عشر يوما يجعل فاصلا وما بعده حيض لهما
ان هذا طهر تام يتخلل بين الدمين فيجعل فاصلا بين الدمين له انها
رأت الدم في ايامه فيكون نفاسا كما رأت الدم في اول العشر وآخر
العشر قال اذا خطب بتحميدة واحدة او بتسبيح او بتهليل
او بتكبيرة جاز وقالا لا يجوز الا اذا كان كلاما يسمى خطبة عرفا لهما
ان المأثور والمتوارث عن النبي عم ما ذكرنا له قوله تعالى
فاسعوا الى ذكر الله والمراد منه الخطبة هكذا نقل عن ائمة التفسير امر
بالسعي الى مطلق الذكر والدليل عليه حديث عثمان فانه لما صعد
المنبر ارتج عليه فانتهى وصلى ولم ينكر عليه احد فكان اجماعا وقوله
ان المتوارث هذا قلنا لان المستحب ذلك قال الصحيح
المقيم اذا صلى الظهر في منزله يوم الجمعة ثم خرج الى الجمعة انتقض ظهره
سواء ادرك الجمعة او لم يدرك وقالا ان ادرك الجمعة انتقض ظهره والا
فلا لهما ان الظهر وقع صحيحا ظاهرا فلو انتقض انما ينتقض
ضرورة ادراك الجمعة وانه لم يدرك الجمعة بعد فصار كما اذا ادرك الجمعة
بعد فراغ الامام له انه لم يدرك الجمعة ولكنه ادرك حقيقة شيئا
هو من خصائص الجمعة وهو السعي فيقام مقام ادراك حقيقة الجمعة
احتياطا في حق وجوب القضاء قال الامام اذا افتتح صلوة
الجمعة ثم نفر الناس عنه ان نفروا قبل ان يقيد الركعة بالسجدة
يستقبل الظهر وان نفروا بعد ان يقيد الركعة بالسجدة يتم
الجمعة وقالا اذا نفروا عنه بعد الشروع فيها يجمع لهما ان الجماعة
شرط الشروع لا شرط البقاء لان حاجة الامام الى الجماعة كحاجة الجماعة
الى الامام والامام شرط الشروع في حقهم بدليل ان المسبوق يقضي
ما فاته صحيحا وان لم يوجد في حالة الاداء فيثبت ان الجماعة شرط
الشروع والانعقاد كما قالا له ان الانعقاد على سبيل المشاركة يتصل
وجد من المتدرك لانه قصد المشاركة فيثبت المشاركة في حقهم

مع الامام

وقد وجد كذا بهذا انه ان الجماعة شرط العقد والشروع صح

ولا يجوز للامام الجمعة ... ان نفروا قبل ... سجدتهم

من غير موكد امامته المشاركة ليست بشرط من الامام فلو بنيت
امامته ضمنا لا يدرك ركعة تامة وذلك انما يكون بالتقييد بالسجدة

قال الامام اذا وجد قائدا لا تلزمه الجمعة وقالا تلزمه اذا وجد
قائدا لهما انه قادر على اداء الجمعة حقيقة فوجب ان يلزمه له انه
عاجز بنفسه وهذه قدرة تعلقت باختيار الغير وذلك الغير قد يختار وقد
لا يختار فلا يثبت القدرة بالشك وعلى هذا الخلاف الحج قال النسوة الشواب
لا يحضرن الجماعات والعجائز لهن الخروج للعيدين والجمعة وصلوة
الفجر والعشاء دون الظهر والعصر والمغرب وقالا لهن الخروج الى
كل الصلوات لهما ان الجماعة مشروعة في حق النساء والرجال جميعا
فوجب ان يباح لهن الخروج في سائر الصلوات احرازا للفضيلة
الجماعة له ان خروج النسوان فتنة فلا يباح لهن الخروج الا انا
امنا في صلوة الجمعة والعيدين لكثرة القوم وسياسة السلطان
وكذلك في صلوة الفجر والعشاء لانه وقت غفلة الفساق ونومهم
ولا كذلك في سائر الصلوات فكان وهم الفتنة قائما قال
تكبير ايام التشريق من فجر يوم عرفة الى عصر اول يوم النحر يكون
ثمان صلوات وقالا من فجر يوم عرفة الى عصر آخر ايام التشريق
يكون ثلاثة وعشرين صلوة لهما ان الروايات قد تعارضت
في هذا الباب فكان الاخذ بالاكثر اولى احتياطا له ان الجهر
بالتكبير بدعة لان السنة في الدعاء الاخفاء الا ما ورد به النص فكان
الاخذ بما انعقد عليه الاجماع اولى اما ما ذكر من الاحتياط قلنا الاحتياط
في ترك البدعة وذلك فيما قلناه ثم هذه التكبيرات انما تجب على الرجال
المقيمين في الامصار عقيب المكتوبات المؤدات بجماعة مستحبة وفي
جماعة الرجال وقالا تجب على كل من يصلي المكتوبة لهما انه تبع
للمكتوبة فيجب على كل من صلى المكتوبة له قوله عليه السلام لا جمعة
ولا تشريق الا في مصر جامع وعن علي رضي الله عنه انه قال لا جمعة ولا
تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع واذا صار المصر شرطا صار
الباقي من الشرائط شرطا بنتيجة الاجماع قال الصبي او

المجنون اذا استشهد يغسل وقالا لا يغسل لهما ان الدلائل الموجبة
لسقوط الغسل في حق الشهداء مطلق فيتناول الصبي والمجنون ولان
الغسل انما سقط في حق العقلاء بحكم الشهادة كرامة لهم وقد وجدت الشهادة
ههنا له ان الموت ينجس الا ان الشرع اسقط اعتبار نجاسته في العقلاء
البالغين كرامة لهم وبيانا منه ان الشهادة مانعة من حلول النجاسة
فيهم والصبي والمجنون في استحقاق الكرامة دون العاقل البالغ فلا يمكن
الحاقه به قال المقتول بالمثقل عمدا يغسل وقالا لا يغسل
بناء على ان هذا القتل موجب للقصاص عندهما فلم يخف اثر الظلم
بايجاب البدل كالقتل بالسيف وعنده موجب للدية فخف اثر الظلم
كالقتل الخطأ قال الجنب اذا استشهد يغسل وقالا لا
يغسل لهما ان ما وجب قد سقط بالموت لعدم الحاجة ولم يجب شيء
آخر بحكم الشهادة له ان حنظلة بن عامر استشهد يوم احد
فغسلته الملائكة وغسلهم كان للتعليم ولان اثر الشهادة في منع
وجوب الغسل لا في اسقاط ما كان واجبا قبله وصار هذا كالنجاسة الحقيقية
وقوله غير محتاج اليه قلنا ليس كذلك فان هذه الحالة حالة التقدم
الى الله تعالى فيحتاج الى التطهير كما في حال الحيوة

كتاب الزكوة

قال ابو حنيفة اثمان الابل المزكاة لا تضم الى ما عنده من
النصاب من الدراهم والدنانير ومال التجارة وقالا تضم لهما
ان المجانسة علة الضم في المستفاد وقد وجدت فصار كثمن الطعام
المعشور والعبد الذي اديت صدقة فطره له ان الضم
يؤدي الى الثنا لاتحاد المال والحول معنى لان الثمن بدل الابل
وبدل الشيء معناه وقد قال عليه السلام لا ثنا في الصدقة بخلاف صدقة الفطر
لانه مؤنة الراس فلا تعلق له بالمال وبخلاف ثمن الطعام المعشور
لان العشر لا يتعلق بالحول قال اول نصاب
البقر ثلاثون وفيها تبيع او تبيعة وفي ما زاد حولا
شيء فيها حتى تبلغ اربعين فاذا بلغ اربعين يجب فيها مسن
او مسنة وفي ما زاد حولا وفي الزيادة على الاربعين

لابي حنيفة ثلث روايات قال في الاصل في الزيادة بحسابه في كل واحد
جزء من ثلثين جزءا من تبيع او جزء من اربعين جزءا من مسنة
الى ان تصير ستين ففيها تبيعان وروى الحسن عنه انه لا شيء في
الزيادة حتى تصير خمسين فيجب فيها مسنة وربع مسنة او ثلث
تبيعة وروى اسد بن عمرو عنه انه لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين وهو
قولهما وجه الرواية الاولى قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة والزيادة مال
مطلق الا ان ما دون النصاب خص بالنص والاجماع وليس كل
عدد من ستين الى ما فوقها مخصوص بالنص والاجماع ايضا ولا اتفق
ولا اجماع من اربعين الى ستين فوجب من اعتبار هذه الاعداد بايجاب
هذه الاجزاء وجه الرواية الثانية ان ما بين الثلثين والاربعين وقص
وفي العقد فرض وكذلك من ستين الى ما فوقها فكذا ما بينهما وقد قال
عم لمعاذ رضي الله عنه لا تاخذ من صدقة البقر ما بين الاربعين الى الخمسين
وما بين الخمسين الى الستين فجعل الخمسين حدا كالستين وجه
الرواية الثالثة انه لو وجب في الخمسين شيء كان ثلث تبيع او ربع مسنة
وايجاب الكسور خلاف الاصول بخلاف الستين فما فوقها قال
ومن تزوج امراة على ابل سائمة باعيانها فقبضتها بعد تمام الحول فلا زكوة
عليها فيها وهو قوله الآخر وقالا عليها زكوتها وهو قوله الاول لهما
انها ملكتها ملكا تاما بدليل انها تملك التصرف فيها فصارت كالموروثة
له ان ملكها فيه واهي فانه يبطل بردتها ويتنصف بطلاق زوجها و
بالطلاق قبل القبض بخلاف الموروث اذ لا نقصان فيه قال الخيل
اذا كانت غير سائمة او هي سائمة ذكور فلا شيء فيها بالاجماع وان كانت ذكورا
واناثا فعند ابي حنيفة وزفر ان شا ادى عن كل فرس دينارا او عشرة
دراهم وان شا قومها واعطى ذلك بنصاب الذهب والفضة ولو كان
كلها اناثا روى الكرخي عنه الوجوب فيها لامكان النسل بالمستعار
من الفحل وروى الطحاوي انه لا شيء فيها لانها لا تتناسل بانفسها فصار
كالذكور وقالا لا زكوة في الخيل اصلا لهما قوله عم ليس في الخيل والرقيق
صدقة وله ان سائمة الفرس تبتغى وجوده فلا تجب الزكوة فيها

كسائمة الحمر اعتبارا للاعم والاغلب له ما روى الكرخي في جامعه
الصغير باسناده عن ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي عم اوجب
في كل فرس دينارا وعن عمر رضي الله عنه مثل مذهبنا ولان السائمة من
الخيل مال نام فتجب الزكوة فيها كالبقر والغنم والجامع والحاجة
ان الزكوة تتعلق بوصف النماء على ما عرف واما الحديث الذي
رواه محمول على غير السائمة او على الذكور وحدها او معناه لا صدقة
فيها من عينها ووجه لهما ان سائمة الفرس لا يغلب وجوده ليس كذلك
بل يغلب وجوده في اربابها قال لا زكوة فيما زاد على مائتي درهم
حتى يبلغ اربعين فيجب فيها درهم ولا فيما زاد على عشرين مثقالا
حتى يبلغ اربعة مثاقيل وقالا وهو قول الشافعي يجب فيما زاد بقدره
قل او كثر لهما قوله عم في كل مائتي درهم خمسة وفي ما زاد بحساب
ذلك له قوله عم ليس فيما دون الاربعين درهم صدقة وقوله
عم لمعاذ رضي الله عنه لا تاخذ من الكسور شيئا وبهذا تبين ان المراد
بقوله فيما زاد بحساب ذلك الاربعينات والمعنى ان لا ايجاب في الكسور
ايجاب ما لا يعرف ولا يقدر على ادائه في مائتين وسبعة اذا مضت
عليها سنتان يجب للسنة الاولى خمسة دراهم وسبعة اجزاء من
اربعين جزءا من درهم وفي السنة الثانية زكوة مائتين ودرهم
وثلثه وثلاثين جزءا من اربعين جزءا من درهم وهذا لا يعرف
قال اذا كان له فضة لا تبلغ نصابا وذهب كذلك وبالضم
يصير نصابا يضم احدهما الى الآخر باعتبار القيمة فيجب الزكوة
في عشرة دنانير وخمسين درهما اذا كانت قيمة الدنانير مائة وخمسين
او قيمة الدراهم عشرة دنانير وقالا يضم باعتبار الاجزاء حتى لو كان
احدهما ثلث النصاب فلا بد ان يكون الآخر ثلثا النصاب وكذلك
النصف وغيره لهما ان الزكوة حكم متعلق بعين الذهب
والفضة لا بقيمتهما كما في حالة الانفراد فيجب اعتبار القدر في التكميل
دون القيمة كما في المعز والضان له ان ضم الذهب الى الفضة
والفضة الى الذهب لكونهما ثمنا للاشيا وذلك باعتبار القيمة لا ان

في حالة الانفراد لا تظهر زيادة القيمة لأن ذلك بالجودة والجودة في الذهب
والفضة ساقط العبرة إلا عند مقابلتها بخلاف جنسها فأما عند التكميل
يجب اعتبار القيمة قال — الديون على مراتب قوي كالقرض وبدل
مال التجارة وعلى مال التجارة وفيها الزكوة ويخاطب بالأداء إذا قبض
منها أربعين درهما ووسط كبدل مال لم يكن للتجارة وعلى مال هو كذلك
ويخاطب بالأداء إذا قبض منها مائتين وضعيف كبدل ما ليس على المال كالمهر
وبدل الخلع والقصاص وبدل الكتابة والسعاية ولا زكوة فيها ما لم يقبض
منها مائتين ويحول عليه الحول وقيل هي عنده على أربع مراتب والرابع
الميراث والوصية فإذا صار له ذلك وقبضه بعد حول ففي رواية كتاب
الزكوة هو كالدين الوسط وفي نوادر الزكوة هو كالدين الضعيف وقالا
الديون كلها سواء يخاطب بأداء قدر ما قبض قل أو كثر إلا الكتابة والدية
قبل القضاء بها ففي ذلك وجوب الأداء إذا حال الحول بعد قبض تمام النصاب
والكلام في الحق الوسط بالضعيف على قول أبي حنيفة فصارت على مرتبتين
لهما أن الدين مال الزكوة كالعين ولهذا يجوز الشراء به وغير ذلك من
أحكام الأموال إلا أنه ليس في يده فإذا صار شيء منه في يده خوطب بأداء
زكوته كالمال الغائب وله أن الدين ليس بمال حقيقة وإنما جعل
مالا لحاجة الناس إليه في المعاقدات فيعتبر بدله أنه مال أو ليس بمال
وهو للتجارة أو ليس للتجارة وفيه جواب عما قالاه قال — إذا مر
التاجر على العاشر بالرطاب لم يأخذ منها الزكوة وقالا يأخذ لهما أنه
مال التجارة وقد صار في حماية الإمام فصارت كغيرها وله قول علي
رضي الله عنه مضت السنة من رسول الله عم والخليفتين من بعده أن لا
يؤخذ من الخضراوات شيء ولأن الزكوة تجب باعتبار النصاب والحول
وهذا مما لا يبقى حولا فلو أخذ الإمام إنما يأخذ باعتبار مال آخر ليس معه
وهذا لا يجوز كما إذا مر بما دون النصاب وفي بيته نصاب قال —
يجب العشر في كل خارج سواء يبقى أو لا يبقى قل أو كثر وقالا لا يجب العشر
فيما لا يبقى لهما قوله عم ليس في الخضراوات صدقة وله عموم قوله تعالى
وآتوا حقه يوم حصاده وقوله عم ما سقته السماء ففيه العشر الحديث

وروي عن ابن عباس وجابر رضي الله عنهما أنهما كانا يوجبان العشر فيها
وعن أنس رضي الله عنه أنه كان يأخذ العشر من الخضراوات ولأن سبب
وجوب العشر ملك الأرض النامية عند حقيقة النماء بالخارج من
الأرض وقد وجد وأما حديثهما فالمراد منه صدقة يأخذها الإمام إذ أمر عليه
هكذا فسرته عائشة رضي الله عنها على ما مر ولأن الصحابة رضوان الله عليهم
عملوا بخلافه كما ذكرنا فعلم أنهم عرفوا نسخه قال — النصاب المقدر
ليس بشرط لوجوب العشر وقالا هو شرط لا يجب فيما دون خمسة
أوسق والوسق ستون صاعا لهما قوله عم ليس فيما دون
خمسة أوسق صدقة ولأنها عبادة مالية فيشترط فيها النصاب كالزكوة
له عموم قوله عم ما سقته السماء ففيه العشر وما سقي بغرب
أو دالية ففيه نصف العشر ولأن النصاب يشترط للغناء والغناء
صفة للمالك والمالك ليس بشرط ههنا بدليل أنه يجب في أراضي الوقف
وما روياه محمول على الزكوة في مال التجارة وكان ما دونها لا يساوي
مائتي درهم يومئذ والفرق بين العشر والزكوة ما مر من اشتراط
المالك وعدمه قال — إذا وكل رجلا بأداء زكوة ماله وسلم ماله
إليه ثم زكى بنفسه ثم أدى الوكيل أو أمر أحد الشريكين صاحبه بأداء
زكوة المال المشترك ثم أدى بنفسه ثم زكى الآخر ضمن المؤدي وقالا
لا يضمن لهما أنه أدى بأمره له أنه أمر بأداء الزكوة والمؤدى بعد
أدائه بنفسه ليس بزكوة فيضمن قال — إذا وجد المعدن في
دار مملوكة فكلها لمالكها وقالا فيه الخمس ولو وجد في أرض مملوكة
عنده فيه روايتان في رواية كتاب الزكوة لا يجب وفي رواية الجامع
الصغير يجب لهما عموم قوله عم وفي الركاز الخمس ولأنه مال
مغنوم كالكنز له أن هذا من أجزاء الأرض لأنه مركب فيها
بأصل الخلقة فيملكه مالك الأصل كان مملوكا بالشراء ونحوه لا مغنوما
ولا خمس في المملوك بالشراء وما روي من الحديث محمول
على الموجود في الأرض المباحة قال — إذا أجر أرضه

العشرية فيعشرها على المواجر وقالا هو على المستاجر لهما ان العشر
في الخارج وهو للمستاجر له ان الخارج له معنى لانه احد
بدله وهو الاجرة والمستاجر كالمشتري له قال وفي المزارعة على
قوله من يجوز المزارعة عشر حصة المزارع على رب الارض وعندهما عليهما
على الحصة والصحيح ما مر قال لا يجوز للمرأة ان تدفع زكوة مالها
الى زوجها وقالا يجوز لهما قوله ع لزينب امرأة عبد الله بن مسعود
رضي الله عنهما حين سالته عن التصدق على زوجها لك اجران اجر الصلة
واجر الصدقة ولانه يملكه الفقير من كل وجه له ان نفقة الزوج
تستحقها له ان المنافع بينهما متصلة ولهذا لا تقبل شهادة
احدهما للآخر فيعود منفعة المؤدى اليها معنى فلا يكون تمليكا
للفقير من كل وجه والحديث محمول على صدقة النفل لانها لم تكن غنية
قال اذا كان له مايتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مايتا درهم فازداد
السعر او انتقص بعد الحول فاذا ادى من عينه ادى خمسة اقفزة وان
ادى القيمة تعتبر قيمته يوم تمام الحول وعندهما يوم الاداء بناء على اصل
وهو ان الواجب من الابتداء العين او القيمة على البدل عنده فيعتبر
قيمته يوم الوجوب وعندهما الواجب هو الجزء من النصاب وانما ينتقل
له ولاية النقل الى القيمة بالاداء فيعتبر قيمته يوم الاداء ولو كانت الزيادة
والنقصان في العين بالجفاف والبلل ونحوهما فان ادى من عينه ادى
خمسة اقفزة وان ادى القيمة عندهما ان الحول في الزيادة وعند الاداء
في النقصان بالاجماع لان الزيادة مستفادة بعد الحول ولا زكوة فيها
والنقصان هلاك بعض النصاب فيهلك بزكوته قال من احيا
ارضا بغير اذن الامام لم يملكها وقالا يملكها لهما قوله ع من احيا
ارضا ميتة فهي له له انها لجماعة اهل البلاد فلا يملكها احد الا بتمليك
من هو نايب عنهم وهو الامام والحديث محمول على انه كان اذنا
لقوم معينين لا نصبا للشرع قال للفارس من الغزاة
سهمان وقالا ثلثة اسهم سهما لفرسه وسهما له لهما ما روى ان النبي ع
اعطى لزبير بن العوام خمسة اسهم سهما لقرابته وسهما لامه وسهمان له

وسهمين لفرسه له ما روى ابن عباس رضي الله عنه ان النبي ع
اعطى يوم بدر للفارس سهمين وللراجل سهما ولان تفضيل الفرس على
الراجل بعيد واما الحديث قلنا ما رويناه اولى لانه اقرب الى المعقول

كتاب الصوم قال ابو حنيفة المسافر اذا صام رمضان
بنية واجب آخر يقع عما نوى وقالا يقع عن رمضان لهما ان الافطار رخصة
شرعت له فاذا لم يترخص به صار هو والمقيم سواء له ان الرخصة
ما شرعت له فلما جاز له ان يترخص ولا يصوم جاز له ان يصرفه الى
ما هو الاهم عنده وهو الواجب الذي في ذمته وان صامه عن نفل فهو
عن رمضان في اصح الروايتين عنه لانه هو الاهم قال الصايم اذا
داوى جايفته او آمته بدواء ووصل الى الجوف او الدماغ فسد صومه
وقالا لا يفسد صومه لهما انه لم يصل الى جوفه شيء من المنفذ الاصلي
وهو المنافي للصوم فصار كما لو طعن برمح ووصل سنانه الى جوفه
له انه وصل الى جوفه ما يصلح به بدنه في حال صومه وهو الاكل لا يشبه
الاكل واما الطعن فاذا انفصل السنان فيفسد ايضا قال اذا
اصبح في رمضان ناويا للفطر ثم نوى الصوم قبل الزوال ثم افطر
متعمدا لا كفارة عليه وقالا عليه الكفارة لهما انه افطار كامل وان
الصوم جايز عندنا له انه غير صايم عند بعض العلماء فاورث ذلك
شبهة قال اذا اكل ناسيا فظن انه افطر فاكل بعد ذلك متعمدا
فلا كفارة عليه بالاجماع للشبهة فان علم انه لم يفطر ومع ذلك اكل متعمدا
فلا كفارة عليه عند ابي حنيفة وقالا عليه الكفارة لهما انه لما علم
انه لم يفطر لم تشتبه ~~فان علم انه لم يفطر~~ عليه الحال فانتفت
الشبهة له انه فسد صومه قياسا وهو قول مالك فتمكنت
شبهة الدليل ولم تتمكن شبهة الاشتباه قال عبيد بين اثنين
فليس عليهما شيء من صدقة الفطر وقالا على كل واحد منهما بحصته من
الرؤس دون الاشقاص بناء على اصل وهو ان ابا حنيفة لا يرى
قسمة الرقيق للتفاوت الفاحش فلم يتم لاحدهما نصاب وهما
يريان ذلك قياسا على الغنم والبقر والابل والفرق لابي حنيفة
رحمه الله

ان التعليل ثمة ممكن وههنا لا قال صدقة الفطر من الزبيب نصف
صاع في رواية وفي رواية صاع كامل وهو قولهما لهما انه اشبه بالتمر بل
دونه فكان تقديره به اولى له انه مأكول كله فاشبه الحنطة بخلاف
التمر لان النواة منه لا تؤكل وبخلاف الشعير لانه تلقى منه النخالة
قال المعتكف اذا خرج من غير حاجة فسد اعتكافه وان قل
وقالا لا يفسد ما لم يكن اكثر النهار لهما ان في القليل ضرورة وفي
المنع منه حرج فقدرناه باكثر النهار له ان الاعتكاف هو الاقامة
واللبث والخروج ضده فينقضه وما ذكر من الحرج والضرورة قلنا الحرج
فيما يضطر اليه نحو الخروج للتطهير والجمعة ونحو ذلك وقد عذرناه في
ذلك كتاب الحج قال ابو حنيفة لا حج على الاعمى وان وجد قائدا
وعندهما عليه الحج وقد مر في مسئلة الجمعة قال المجاورة في المسجد
الحرام تكره وقالا لا تكره لهما قوله تعالى ان طهرا بيتي للطائفين والعاكفين
مطلقا له ان كثرة المشاهدة تقلل الحرمة عادة فكان مكروها واما
الاية قلنا العكوف هو المقام دون المجاورة والدوام قال
لا يجوز الجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر بعرفات الا بشرط
وجود احرام الحج والجماعة فيهما جميعا حتى لو صلى الظهر وحده او كان
فيها غير محرم بالحج ثم احرم وصلى العصر بجماعة في وقت الظهر لا
يجوز وقالا لا يشترط الجماعة لا فيهما ولا فيها ويشترط احرام الحج في العصر
وحدها لهما ان تقديم العصر على وقتها شرع للتفرغ للوقوف
والمنفرد وغيره فيه سواء له ان تقديم الصلوة على وقتها
امر بخلاف القياس ورد الشرع به في صورة وجد الاحرام والجماعة
فيهما جميعا فيما وراءه يبقى على قضية القياس وما ذكر من المعنى
لا يصح لانه شرع لتمكينهم من اداء الصلوة بجماعة الامام ذلك لان
الصلوة لا تمنع الوقوف قال التمتع افضل من الافراد باجماع
اصحابنا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة ان الافراد افضل وجه هذه
الرواية ان المتمتع يقع كل سفره للعمرة والمفرد يقع سفره للحجة
فكان اولى وجه ظاهر الرواية ان الجمع بين العبادتين اولى من
اداء احديهما كالقران وما ذكر من المعنى قلنا العمرة ان تقدمت

افعالها فهي تبع للحج فكان سفره للحج في الحقيقة قال كوفي اتى
مكة واعتمر في اشهر الحج ثم خرج الى البصرة ثم عاد الى مكة وحج من عامه
ذلك فهو متمتع وعليه دم المتعة وقالا لا يكون متمتعا لهما
ان التمتع اداء الحج والعمرة بسفر واحد وحكم السفر الاول قد بطل
وهذا سفر آخر فصار كما لو عاد الى الكوفة ثم جاء وحج من عامه
له ان حكم السفر الاول قائم ما لم يلم باهله الماما صحيحا
فصار كما لم يخرج من الميقات بخلاف ما اذا عاد الى الكوفة لانه
الم باهله قال فلو افسد عمرته ثم خرج الى البصرة ثم
عاد وقضاها وحج من عامه فهو ليس بمتمتع وقالا هو متمتع
لهما ان خروجه الى البصرة قد ابطل سفره الاول كما مر فاذا عاد
فهو آفاقي فيكون له المتعة له ما ذكرنا ان حكم السفر الاول
باق فعاد كانه لم يخرج من مكة واهل مكة لا متعة لهم عندنا قال
تاخير النسك عن الزمان كتاخير الحلق وطواف الزيارة عن ايام
النحر وتاخير رمي الجمار الى آخر ايام التشريق يوجب الدم
وقالا لا يوجب لهما ما روي ان رجلا جاء الى النبي عم وقال يا رسول
الله حلقت قبل ان اذبح فقال افعل ولا حرج وقال آخر حلقت
قبل ان ارمي فقال افعل ولا حرج فما سئل عن تقديم وتاخير
في ذلك اليوم الا وقد اجاب بافعل ولا حرج له انه اذا فعل
نقصا فيه فاشبه مجاوزة الميقات بغير احرام والافاضة
من عرفات قبل الغروب ونقايص الحج مجبورة بالدم واما
الحديث كان في ابتداء الاسلام حين لا تستقر افعال المناسك
دل عليه انه سئل في ذلك اليوم سعيت قبل ان اطوف فقال
افعل ولا حرج وذلك لا يجوز بالاجماع قال اذا حلق المحرم
شعر المحاجم فعليه دم وقالا فيه الصدقة لهما ان النبي عم
احتجم وهو صائم محرم بالحج بالقاحة ولا نتوهم بالنبي عم ارتكاب
ما يكمل بالدم والشعر موضع المحاجم يحلق تبعا للراس فصار
كحلق الشارب له ان موضع المحاجم يحلق مقصودا لان

الحجامة عادة مستعملة للعرب واكثرهم عن محلوق رؤسهم فصار كالابط والعانة واما الشارب روي عن ابي حنيفة ان فيه كمال الدم واما الحديث يحتمل انه لم يكن موضع حجامته شعر ولا علية انه ان كان لا يجب به الدم يجب ما دون الدم ولا يظن بالنبي عم ذلك الا عن عذر قال اذا

ادهن بزيت فعليه دم وقالا فيه صدقة لهما ما روي ان النبي عم ادهن بدهن ليس فيه طيب وهو محرم ولانه ليس بطيب ولهذا لو اكل لا يلزمه شيء له ان في الدهن معنى الطيب بدليل ما روي عن ام حبيبة انها دعت بدهن بعد نعي اخيها ثلاثة ايام وقالت ما بي الى الطيب من حاجة ولكن سمعت رسول الله عم يقول لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاثة ايام الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا سمته طيبا بخلاف الاكل لانه ليس بطيب مطلقا انما فيه معنى الطيب واما الحديث فلا حجة لهما فيه لانه محظور الفعل الا بعذر وعند العذر يحل وان كان فيه دم قال اذا غسل راسه او لحيته بالخطمي فعليه دم وقالا عليه صدقة لهما انه دون الحلق فلا يجب ما يجب بالحلق له انه يزيل الشعث ويقتل هوام الراس فكانت جناية كاملة قال اذا اكل الزعفران وهو اذا طيبا اخر وهو كثير فعليه دم وفي القليل صدقة والكثير ان يلزق بكل فمه او اكثره وعن ابي يوسف ومحمد انه لا شيء عليه لهما انه استهلاك لا استعمال له استعمال الطيب فصار كالطيب في الطعام وله انه استعمله في عضو مقصود به وهو الفم فكملت الجناية قال رمي الجمار في اليوم الثالث قبل الزوال جائز وهو استحسان وقالا لا يجوز وهو القياس لهما ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه مثل مذهبهما ولان القياس ان لا يتقدم على سائر الايام وله قول ابن عباس رضي الله عنه اذا ارتفع النهار في اليوم الثالث فارموا ولانه ترخيص في اليومين الاولين ان لا يزيد على نصف اليوم لان الليل الى نصف اليوم وقت

واليوم ٤

واكل طيبا كثيرا فدم وفي القليل صدقة ... [illegible]

وجايز في الحج رمي الرابع قبل الزوال ثالث الايام

لماخ نصف اليوم وههنا يخرج الوقت بدخول الليل فكان ما قبله وقتا لكونه وقته مثل وقت سائر الايام قال يجوز ذبح دم الاحصار قبل يوم النحر وقالا لا يجوز لهما انه دم يحل قائم مقام الحلق لان التحلل به يقع فصار كدم المتعة سواء بيوم النحر له قوله ثم فان احصرتم فما استيسر من الهدي ولم يشترط زمانا فلا يجوز الزيادة على كتاب الله بالقياس ولانه دم كفارة لوقوع التحلل بدون الافعال فصار كجزاء الصيد وسائر الكفارات بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك قال اذا ذبح المحرم صيدا واكله قبل ان يؤدي جزاءه فعليه ضمان ما اكل مع ضمان الجزاء بالاجماع وان اكل بعدما ادى جزاءه فعليه قيمة ما اكل عنده وعندهما لا يضمن شيئا وعليه التوبة والاستغفار لهما ان حرمته لكونه ميتة لا لكونه جناية على الاحرام وذلك لا يوجب الا التوبة والاستغفار وصار كما اذا اكله محرم اخر له انه تناول محظور احرامه فيلزمه الجزاء وانما قلنا ذلك لانه عم علق اباحة الاكل في حديث ابي قتادة بعدم الاشارة والدلالة فقال هل اعنتم هل اشرتم ولان حرمته في حق هذا المحرم لبطلان اهليته للذبح وذلك من قضايا احرامه فكان محظور احرامه بواسطة بخلاف محرم اخر لان حرمته في حقه لكونه ميتة فحسب قال الاشعار مكروه وقالا مباح لهما ان النبي عم اشعر هديه وتقلد وكذا الصحابة رضي الله له ما روي عن ابن عباس وعائشة رضي الله عنهما في رواية ان الاشعار ليس بسنة ولانه مثلة وانه حرام وما روي معناه والله اعلم انه اعلمه بعلامة الا انه ادماه لان الاشعار هو الاعلام او نقول كان ذلك في ابتداء الاسلام ثم نسخ حتى كانت العرب تنتهب كل مال الا الهدي ولا يعرف ذلك الا بالاشعار فحصل ذلك بهذا العذر ثم نسخ قال العيب الفاحش في الهدايا والضحايا يمنع الجواز بالاجماع وهو كفوات الاذن والالية وغير ذلك وفي تقديره عن ابي حنيفة اربع روايات في

وجايز ذبح دم الاحصار قبل يوم النحر لا سيسار

ويغرم المحرم ايضا ما اكل من بعدما ادى جزاء ما قتل

ويكره الاشعار في الهدايا ويمنع النقصان في الضحايا

وفوت ثلث العضو فوت الكل وجوزا في غاية الاقل

رواية الربع وفي رواية الثلث وفي رواية الزائد على الثلث وفي رواية
ما دون النصف من العضو والزائد عليه مانع وسوى بينهما في
النصف روايتان قال ابو يوسف قال ابو حنيفة الثلث
مانع فذكرت له قولي في النصف فقال قولي مثل قولك قيل
معناه اخذت بقولك وقيل بل معناه ان تقديرك بالثلث احتمالا
كتقديرك بالنصف وجه الرواية الاولى ان الربع اقيم مقام الكل في
مسح الراس والحلق في باب الحج وجه الرواية الثانية قوله عم في
الوصية الثلث كثير وجه الرواية الثالثة ان الوصية بالثلث
نافذة وبالاكثر من ذلك لا فعلم ان ما دون الثلث كثير والثلث
قليل وجه الرواية الرابعة ان القلة والكثرة تظهر عند المقابلة
والاكثر من النصف في مقابلة الباقي كثير والاقل منه في مقابلة
الباقي قليل قال اذا قتل المحرم صيدا او ضمن
قيمته وقد بلغ جذعا او نحوه فاشترى بها ما يذبح بالاجماع فان
بلغ حملا او عناقا لا يجوز ذبحه لكنه يتصدق به وقالا يجوز ذبحه
لهما دونه ثم فجزاء مثلما يتناول من النعم من غير فصل وقوله في
هديا بالغ الكعبة ولانه يجوز ذبحه في الضحايا والهدايا الحمل
فان الاضحية اذا ولدت ولدا ذبح معها وكذلك الهدي فكذلك
المشترك له ان القياس ان لا يكون اراقة الدم قربة
لانه تلويث لا فائدة فيه الا انا عرفناه بالنص ولا نص فيه
الا في الضحية ودم المتعة وذلك لا يجوز بالضحية فكذا هذا وفيما
ذكر من الصغير انما وجب ذبحه تبعا للام ولا كلام فيه قال
اذا احرم وفي يده صيد امر بارساله بالاجماع فلو ارسله غيره
ضمنه وقالا لا يضمن لهما انه فعل ما يلزم صاحبه فعله فكان
الواجب محتسبا فيه فلا يضمن له انه اتلف ملك الغير
فيضمن واما الاحتساب قلنا الواجب عليه ترك التعرض
ويمكنه ذلك على وجه يمكنه ابقاؤه بعد الانفلات فاذا فوت عليه
ذلك فقد اتلفه من كل وجه فلا يكون محتسبا قال

والصيد مهما بلغ قيمته ما لا يضحى لم يجز في جنسه

وفي يد المحرم صيد سوله يضمنه من من يديه ارسله

وان يكن المامور بالحج قرن فانه مخالف للمامور

المامور بافراد الحج عن غيره اذا قرن وجب عليه دم القران ويضمن للامر
وقالا لا يجب ويجوز على الامر لهما انه اتى بما امر به وزاد لنفسه
شيئا لا يتضرر به الامر فجاز كما اذا اتمه ثم حج لنفسه له
انه مامور بصرف النفقة الى قطع المسافة لما امر به وقد صرفه
اليه والى عبادة اخرى اداها لنفسه فلا يقع عن الامر فكان
مخالفا امره في الانفاق فيضمن وهذا لان من المثال فلما انه
لم يصرف بعض النفقة الى عبادة اخرى لنفسه قال
المامور بالحج عن غيره اذا سار بعض الطريق ثم مات يبتدأ
يحج آخر من منزل الامر وقالا يؤمر عنه بالحج من حيث بلغ
الاول لهما ان قدر ما فعله الاول وقع معتدا به لانه حصل
بامره فصار كما اذا خرج من بيته للحج ثم مات في الطريق واوصى
بالحج عنه فانه يحج من هذا الموضع كذا هذا له ان قدر
ما فعله الاول لم يقع معتدا به لقوله عم اذا مات ابن آدم
انقطع عمله الا الثلث الحديث ولانه لم يقع موافقا لامره لانه
امره بصرف النفقة الى قطع مسافة هي وسيلة الى الحج ولم يتصل
بهذه الصفة فصار كانه لم يفعل شيئا بخلاف ما ذكر من الصورة
لان امره انصرف الى موضع امره وكذا نقول في مسئلتنا قال
من خرج الى الحج اذا اغمي قبل الاحرام فاحرم عنه اصحابه وقضوا
به المناسك جاز وقالا لا يجوز لهما ان احرامهم عنه انما يجب
انفعال عليه وليس لهم ولاية ذلك الا بانابته ولم يوجد الانابة
له ان الانابة قد وجدت دلالة لانه لما خرج مع الرفقة كان
مستعينا بهم في كل ما يتصل اذا عجز بنفسه فصار كما
لو احرم ثم قضوا المناسك يجوز كذا هذا قال اذا
جاوز الميقات بغير احرام حتى لزمه الدم فلو احرم ثم عاد
الى الميقات فان عاد التلبية عند الميقات قبل ان
يشتغل بالافعال سقط عنه ذلك الدم وان لم يعد التلبية
لا يسقط وقالا لا يسقط لهما ان وجوب الدم لترك قضاء

وان فيه هذا في يوسف من منزل الامر لا من حيث الملف

والرجل المغمى عليه الحاج ان اهلوا عنه فذاك جائز

من جاوز الميقات ثم لم يحرم فكلهم قد اوجبوا فيه دما

فان يعد ملبيا فقد سقط واسقطاه عنه بالعود فقط

حتى الميقات فان عاد اليه محرما مضى حقه وتدارك الفائت
له انه اهمل نقصا في احرامه بعد ارتفاعه عنه وارتفاعه
يكون بحسبه الانشاء ان امكن وبما هو في معنى الانشاء وهو التلبية
عند الميقات ان تعذر فلا ينفع ما هو دونه وقوله تدارك الفائت
قلنا ليس كذلك لان قضاء حق الميقات ان يعاود محرما
اما حقيقة او معنى وذلك باعادة التلبية عنده ولم يوجد قال
مكي احرم بعمرة وطاف لها شوطا او اقل ثم احرم بالحج
يرفض الحج وقالا يرفض العمرة فالحج ثم يقضي العمرة بعد ذلك لهما
ان رفض العمرة ايسر وادائها في كل وقت ممكن بخلاف
الحج وصار كما اذا لم يطف للعمرة شيئا له ان احرام
العمرة اتصل به الاداء فكان تاكيدا فصار ابطالا واحرام الحج
لم يتصل به الاداء فكان امتناعا معنى فصار كما اذا طاف
للعمرة اربعا او زيادة بخلاف ما اذا لم يطف شيئا لانه لم يتصل
به الاداء

كتاب النكاح

قال ابو حنيفة رحمه الله
الصابئية يحل نكاحها للمسلم وقالا لا يحل وعلى هذا الخلاف حل
ذبيحتها وهذا بناء على اشتباه مذهبهم فعند ابي حنيفة هم
قوم من النصارى يعظمون الكواكب تعظيما للقبلة ونكاح
النصرانية للمسلم يجوز وعندهما عبدة الكواكب فكانوا كعبدة
الاوثان ونكاح المشركة للمسلم لا يجوز قال اذا كان
للصغير او الصغيرة جد واخ لاب وام او لاب فولاية
التزويج للجد وقالا لهما جميعا فالجد عنده كالاب ولهذا
قال في الميراث ان المال كله للجد لا للاخ خلافا لهما
والمسئلة موضعها كتاب الفرائض قال اذا زوج
الاب ابنه الصغير امراة بمهر فيه غبن فاحش او ابنته
الصغيرة ونقص عن مهرها نقصانا فاحشا او زوجها
من غير كفو جاز وقالا لا يجوز لهما ان هذه الولاية مشروطة
بشرط النظر وقد فات النظر هاهنا فصار كبيع مالهما

الصابئية في الكتابيات في حكم حل العقد والذكاة

والاخ والجد اذا اجتمعا فالنكاح للجد وقالا لهما معا

وجاز للاب تزويج الولد بغبن فاحش وقالا لا يجوز

بغبن فاحش له ان الولاية بناء على دليل النظر والمصلحة وصدور
التصرف عن شخص كامل الراي والشفقة دليل على ذلك بخلاف
التصرف في المال لان المصلحة ثمة متعلقة بالمالية وقد علمنا نقصان
المالية حقيقة قال الولي اذا اقر على وليته او وليه بالنكاح
لم يصدق الا ببينة او بتصديقهما بعد البلوغ معناه اذا ادعى الزوج
ذلك عند القاضي واقر الاب وقالا يصدق وعلى هذا الخلاف المولى اذا
اقر على عبده او الوكيل اذا اقر على موكله لهما انه اقر على ما يملك انشاءه
فيصح كاقرار المولى على امته والفقه فيه انه اذا ملك الانشاء لا يكون
متهما فيه فيقبل اقراره له ان هذا اقرار على الغير فلا يقبل
الا ببينة او بتصديق بخلاف الامة لان هذا اقرار على نفسه لان
منافع بضعها له قال اذا زوج الرجل ابنته البكر البالغة
رجلا ثم اختلف الزوجان فقال الزوج انها سكتت وقالت هي رددت
فالقول قولها ولا تستحلف وعندهما تستحلف واصل المسئلة
ان الاستحلاف لا يجري في هذه الاشياء الستة وهي النكاح والفيء
والايلاء والرجعة والرق والولاء والنسب وعندهما يجري وكذلك
دعوى الامة على المولى الاستيلاد اما المولى اذا ادعى ذلك على الامة
فهو اقرار منه لها فلا يعتبر جحودها بناء على اصل ومبناه الاستحلاف
للقضاء بالنكول والنكول في هذه الاشياء عندهما لانه اقرار فيه شبهة
وعنده لا يجري لانه بذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء وتمام المسئلة
في كتاب الدعوى قال البكر اذا زالت بكارتها
بالفجور تزوج كما تزوج الابكار وقالا تزوج كما تزوج الثيب
لهما قوله عليه السلام الثيب تشاور وهذه ثيب ولان السكوت محتمل
فلا يصلح دلالة على الرضا وبدون رضاها لا ينفذ النكاح له
ان الشرع جعل سكوت البكر رضا بعلة الحيا بالنص والمعقول
اما النص فقوله عليه السلام سكوتها رضاها جوابا لقول عائشة رضي الله
عنها ان البكر لتستحيي يا رسول الله واما المعقول فهو ان
اشتراط النطق يؤدي الى تعطيل مصالح النكاح عليها وذلك

والخلاف فيما اذا اشتهر الفجور بها عادة ولم تقم عليها الحد

لا يجوز وقد وجد الحيا في حق هذه لان الكلام فيما اذا لم تطهر
فاشتهرت عند الناس فكانت هي والبكر الحقيقي سواء واما
الحديث الذي يرويا قلنا خص الثيب المجنونة والصغيرة
ولا مسلم فنخص المتنازع فيه بدليل ما ذكرنا قال رحمه الله ذمية طلقها
الزوج الذمي او مات عنها فلها ان تتزوج قبل ان تحيض ثلث
حيض في الطلاق وقبل ان تمضي اربعة اشهر وعشر في الوفاة
وعند مالك والشافعي لها ذلك لهما ان النكاح باق لبقاء العدة في حق
ونكاح المنكوحة باطل كما اذا كانت منكوحة لمسلم وله ان الطلاق
مزيل للنكاح وكذا الموت منهي الا ان الشرع اوجب العدة واقر
عمل الطلاق في حق المومنات الى غاية انقضاء العدة لقوله تعالى
والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا هذا خطاب في حق
المومنات ولقوله تعالى والمطلقات يتربصن الى قوله ان كن
يؤمن بالله واليوم الاخر فبقي الذمية التي زوجها الذمي على
قضية الدليل واذا زال النكاح الاول جاز العقد الثاني
بخلاف ما اذا كانت منكوحة للمسلم لانه دخلت تحت النص
الاول ووجب العدة صيانة لماء المسلم قال رحمه الله اذا
تزوج الذمي ذات رحم محرم منه فحكمه حكم النكاح الصحيح
وقالا هو باطل حتى لو طلب احدهما التفريق من القاضي
يفرق بينهما ويقضي لها بالنفقة ولا يزول احصانه بوطيها ويحد
قاذفه بعد اسلامه خلافا لهما لهما ان هذا نكاح فاسد لعدم
المحلية شرعا ولهذا لا يورث بهذا النكاح الا انا لا نتعرض
لهم قبل المرافعة الينا كما في عبدة الاوثان وغير ذلك واذا
وجدت المرافعة يجب التفريق وله انا امرنا بتركهم
وما يدينون وهذا النكاح صحيح في اعتقادهم فلا يجب
التعرض لهم في شرعنا وروي عن عمر بن عبد العزيز لما
استخلف كتب الى الحسن البصري ما بال الخلفاء الراشدين
تركوا المجوس ونكاح محارمهم فكتب اليه اما بعد فانك

متبع ولست بمبتدع والسلام بخلاف الارث لان القياس ان لا
يورث بنكاح ما لانه يبطل بالموت الا انا ورثناه بالنص وهو قوله تعالى
ولكم نصف ما ترك ازواجكم وهذا يتناول الزوجية المطلقة وذلك
بالنكاح الصحيح مطلقا وعلى هذا الخلاف المطلقة ثلاثا وام الموطوءة
والجمع بين الاختين والجمع بين الخمس قال رحمه الله اذا تزوج الذمي
ذمية على ان لا مهر لها لم يجب شيء ولو ترافعا الى القاضي لم يقضه وكذلك
لو اسلما وقالا يقضي بمهر المثل لهما ان النكاح لم يشرع الا
بمال لقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم وله ما ذكرنا في المسئلة المتقدمة
انا امرنا بتركهم وما يدينون واما اذا اسلما كان حالة البقاء والمال
ليس بشرط في النكاح حالة البقاء قال رحمه الله الحربية بعد الدخول
بها اذا خرجت الينا مراغمة بانت من زوجها بعد الدخول
ولا عدة لها وقالا يجب عليها العدة لهما ان هذه مسلمة
بانت من زوجها بعد الدخول بها فيجب العدة كما لو كانا في
دار الاسلام فاسلمت هي وابى الزوج وله قوله تعالى ولا
جناح عليكم ان تنكحوهن اذا آتيتموهن ولان العدة انما وجبت
صيانة لماء محترم او ملك محترم ولا حرمة لماء الحربي وملكه بخلاف
الذمي لان ملكه وماءه محترم قال رحمه الله اذا مات الزوجان
ثم اختلف ورثتهما في تسمية المهر فالقول قول من انكر التسمية
ولا يقضى بشيء وقالا يقضى بمهر المثل لهما انه عوض اصلي فلا
يسقط بالموت كالمسمى وله وجهان احدهما انه تعذر القضاء
بمهر المثل لان موتهما يكون بعد موت اقرانهما من نساء
العشيرة وعند ذلك تعذر الوصول الى مهر المثل والثاني وهو ان
القضاء بمهر المثل يؤدي الى القضاء بالمهر بلا دليل اذا قضينا
لهؤلاء بشيء لا نامن من ان يجيء ورثتهم بعدهم ويدعون كذلك
ثم ورثتهم وهذا بعيد قال رحمه الله في الاصل الا ترى ان ورثة علي بن
ابي طالب رضي الله عنه لو ادعوا على ورثة عمر بن الخطاب رضي الله
عنه مهر ام كلثوم بنت علي في ميراث عمر لم اقض لذلك الا ببينة

وهذا اذا لم يكن مسمّى اما اذا كان مسمّى فعلى النكتة الاولى يجب وعلى
النكتة الثانية ينبغي ان لا يجب قال اذا تزوج امرأة على
خادم قضي بخادم وسط قيمته اربعون دينارا ان سمّى سودا او
خمسون دينارا ان سمّى بيضا وقالا يختلف ذلك بالغلاء والرخص
قيل هو اختلاف زمان لا اختلاف حكم وبرهان قال
اذا تزوج امرأة على جارية فاكتسبت اكسابا قبل القبض ثم طلقها قبل
الدخول يتنصف الجارية الى الزوج بالاجماع والاكساب كلها للمرأة
مطلقا وقالا تتنصف الاكساب ايضا لهما ان الاكساب تبع
للاصل لانها ملكت بملك الاصل فتتنصف بتنصيف الاصل كالولد
وله ان الاكساب حدثت على ملك المرأة مطلقا وليس بمهر
لانه ليس من اجزاء المعقود عليها لا حقيقة ولا حكما اما حقيقة
فظاهر وكذا حكما لانها ليست من اجزاء المعقود عليها فلا يثبت
حكم العقد فيها بخلاف الولد لانه من اجزاء المعقود عليها قال
اذا تزوج امرأة على دار على ان تردّ هي عليه الف درهم او عبدا بعينه
فالالف تنقسم على مهر مثلها وعلى الف درهم حتى لو كانا سواء فالنصف
مهر والنصف مبيع ولا شفعة في شيء منها وقالا يثبت الشفعة في
حصة المبيع لهما ان العقد اشتمل على نكاح وبيع فيعتبر كل واحد
منهما بجنسه له ان البيع حصل في ضمن النكاح والعقد
بلفظ النكاح فكان تبعا له ولانه لو جعل اصلا كان هذا نكاحا
في بيع فيفسد الشرط فكان حكمه حكم النكاح ولا شفعة في النكاح
عندنا قال اذا تزوج امرأة على هذا الدن من الخل
فاذا هو خمر فلها مهر المثل وقالا مثل ذلك الدن خلا لهما
انه سمّى مالا متقوما فصحت التسمية الا انه عجز عن تسليمها فيجب
تسليم مثله فاشبه الهلاك والاستحقاق له انه اشار
وسمّى والاشارة ابلغ في التعريف لانها تقطع الشركة فيتعلق الحكم
بالمشار اليه وهو لا يصلح مهرا فبطلت التسمية فيجب مهر المثل
قال اذا تزوجها على الف ان امسكها في هذه البلدة وعلى

الفين ان اخرجها صح الشرط الاول وفسد الشرط الثاني وقالا
صح الشرطان جميعا لهما انهما عقدان ببدلين معلومين وخيرها
في احدهما فوجب تصحيحهما على سبيل التخيير كما لو قال ان خطت
هذا الثوب خياطة رومية فلك درهم وان خطته خياطة تركية فلك
درهمان له ان الشرط الاول لا معارض له ولا خطر فيه فانه
لو اقتصر عليه صح والثاني فيه خطر وله معارض لانه يتعلق بانفساخ
الاول فيصح الاول ويبطل الثاني فان وجد الاول فلها الاول وان وجد
الثاني فلها مهر المثل لكن لا ينقص عن الف لان الزوج رضي به ولا
يزاد على الفين لانها رضيت به قال اذا تزوج امرأة على الف او
الفين او على هذا العبد او هذا العبد واحدهما اوكس والآخر ارفع
تحتكم مهر المثل فان كان مهر المثل مثل اوكسهما او دونه فلها
الاوكس الا ان ترضى الزوج بتسليم الارفع ولو كان مثل الارفع
او فوقه فلها الارفع الا ان ترضى بالاوكس وان كان بينهما فلها مهر
المثل وقالا له الخيار يدفع اليها ايهما شاء لهما ان الاقل متيقن
وفي الزيادة شك لدخول حرف او فيها فيجب الاقل وكان الخيار
في الزيادة الى الزوج له ان العوض الاصلي في هذا الباب مهر
المثل وانما يعدل عنه عند صحة التسمية وههنا لم تصح التسمية لانه
لا يمكن ايجاب احدهما عينا لانه مجهول ولا ايجاب احدهما غير عين
لانه لا يمكن تسليمه فصرنا الى مهر المثل لكن لا ينقص عن الاقل
لرضاه ولا يزاد على الارفع لرضاها قال اذا تزوج امرأتين
بالف واحدهما لا يحل له بان كانت منكوحة غيره او معتدة او ذات
رحم محرم منه فالالف كلها للتي صح نكاحها وقالا تنقسم الالف
عليهما على اعتبار مهر مثلهما فما اصاب حصة التي لم يصح نكاحها
سقط وما اصاب حصة الاخرى ثبت لهما انه قابل الالف
بالبضعين لانه ادخل حرف البا عليهما فتنقسم عليهما كالثمن
صح نكاحها له ان الانقسام حكم دخولهما تحت العقد
حقيقة لا حكم الذكر بحرف البا فاذا لم يدخل احدهما تحت العقد

حقيقة لانها ليست بمحل وقد ذكر الالف مع ان النكاح يتحقق
مقابلا بالاخرى وما رقت تسميتهما تسمية احدهما مجازا كقوله
تعالى يا معشر الجن والانس الم ياتكم رسل منكم والرسل انما من
الانس لا من الجن قال امراة العنين اذا مضى الحول
ولم يصل اليها خيرت فان اختارت نفسها بانت منه في
ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انها اذا
اختارت نفسها يفرق القاضي بينهما ولا تقع الفرقة من غير تفريق
القاضي وجه هذه الرواية ان الزوج وجب عليه الامساك بالمعروف
او التسريح باحسان واذا امتنع عنه صار ظالما فناب القاضي منابه
في التفريق لدفع الظلم عنها وجه ظاهر الرواية وهو قولهما
ان الشرع خيرها لدفع الضرر عنها فصار كان الزوج خيرها
وفي تخيير الزوج لا يحتاج الى التفريق من جهة القاضي كذا هذا
قال فلو المجبوب بامراته صحيح يجب بها كمال المهر
وقالا غير صحيح لهما انه عاجز عن الوطي حقيقة ولو كان عاجزا
عن ذلك بالصوم او بالحيض لم يصح فهذا اولى له ان المستحق
بهذا العقد في حقه التمكين من المستحق فقد مكنته في ذلك
فتستحق كل البدل بخلاف الصوم والحيض لان جماع الحائض
وتمكينها وهي صائمة حرام قال اذا تزوج امة في عدة
حرة من طلاق بائن لم يجز وقالا يجوز لهما ان النهي ورد عن
نكاح الامة على الحرة فيقتضي قيام النكاح مطلقا ولم يوجد وصار
كما اذا حلف ان لا يتزوج عليها امراة فتزوج امراة في عدتها لا
يحنث كذا هذا له ان نكاح الحرة مانع نكاح الامة وهو
باق في العدة من وجه فينزل منزلة الباقي من كل وجه كنكاح
الاخت في عدة الاخت بخلاف مسئلة اليمين لان غرضهم من
اليمين عدم اشتراك غيرها اياها في القسم اي الوطي والنفقة
وذلك لا يتحقق في العدة قال اذا اعتق ام ولده وجبت
عليها العدة ثلث حيض لم يتزوج اختها في عدتها

وقالا يتزوج بها انه يملك التزوج باختها قبل العتق فبعده اولى
لزوال حل الوطي بعده له ان فراش ام الولد قبل العتق
ضعيف لانه يملك نقله الى غيره بالتزوج وقطع نسب الولد بالنفي
وبعد العتق قوي فراشها حتى لا يملك نقله ولا النفي ولزمها العدة
فصار كفراش المعتدة عن فراش نكاح ثم عندهما ان صح نكاح اختها
لا يطا المنكوحة حتى تمضي عدة المعتقة كيلا يصير جامعا بينهما وطيا
حكما قال اذا زوج امته رجلا ثم قتلها المولى قبل الدخول
بها يسقط المهر وقالا لا يسقط لهما ان الموت منه للنكاح فيتقرر
حكمه عنده لا ان يبطل فصار كما لو قتلها اجنبي او الحرة اذا قتلت
نفسها له انه بالقتل حبسها عن الزوج فليس له ان يطالبه
ببدلها كما اذا غيبها الى مكان لا يقدر على تسليمها بخلاف قتل
الاجنبي لانه لا يوجد الحبس من المستحق للمهر وبخلاف الحرة اذا
قتلت نفسها لانها قاتلة نفسها عند الموت وبعد الموت لم يبق
اهلا للمنع والحبس قال اذا اذن لعبده في النكاح
وقع ذلك على الجائز والفاسد جميعا وقالا لا يقع على الفاسد وثمرة
الاختلاف تظهر في مسئلتين احدهما انه اذا دخل بالمنكوحة على
الفساد فالمهر عليه ويؤاخذ به في الحال عنده وعندهما يؤاخذ به بعد
العتق والثانية اذا تزوج اخرى بهذا الاذن لم يجز عنده خلافا
لهما لهما ان المقصود من الاذن بالنكاح تحصين العبد وذلك
بالصحيح دون الفاسد له انه اطلق اسم النكاح فيقع على
الصحيح والفاسد جميعا فصار كالبيع وما ذكرا من المقصود قلنا
هذا امر باطن واللفظ ظاهر مطلقا قال الحرمة بالرضاع
تثبت الى سنتين ونصف وقالا الى سنتين لهما قوله تعالى
والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وقوله تعالى
وحمله وفصاله ثلثون شهرا واقل مدة الحمل ستة اشهر فبقي
للفصال حولان له قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا

فالاستدلال به من وجهين احدهما ان المراد من هذا الحمل الحمل
باليد دون الحمل في البطن فقد قال في اول الآية حملته امه كرها
ووضعته كرها والمراد منه الحمل في البطن فكان المراد من الثاني
غيره حملا له على فائدة جديدة والثاني انه ذكر شيئين وذكر لهما مدة
فكانت هذه المدة لكل واحد منهما بكمالها كالاجل المضروب لدينين
انه قامت الدلالة على خروجها من ان تكون مدة الحمل والدلالة على
خروجها من ان تكون مدة الرضاع والمعنى فيه انه حولين ثبتت مدته
بالآية التي تلوناها لم يمكن قطع اللبن عن الولد دفعة واحدة فلا بد
من زيادة مدة يقطع بها العادة بخلط غذائه باللبن تارة وبالطعام
اخرى واقل مدة ينتقل بها العادة ستة اشهر اعتبارا بزمان الحر
والبرد واما قوله تعالى حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
هو محمول على الرضاع المستحق حتى لا يستحق على الولد نفقة
الارضاع بعد ذلك قال اذا جعل لبن في طعام وهو على
حاله لم يستهلكه فاكل الصبي كله لم تثبت حرمة الرضاع وقالا
تثبت لهما انه شرب اللبن واكل الطعام فتثبت حرمة الرضاع
بالشرب كما لو انفرد له ان اللبن صار تبعا للطعام سوا
كان غالبا عليه او مساويا له او مغلوبا فهو لان غذى المائع يتبع
المائع ولهذا يوكل هذا ولا يشرب فصار الحكم للطعام قال
اذا تزوج امراة في عقد وثنتين في عقد وثلاثا في عقد ولا
يدرى كيف تزوجهن فمات قبل البيان ولم يكن دخل بواحدة
منهن فميراث النساء بينهن على اربعة وعشرين سهما سبعة
اسهم للتي تزوجها وحدها والباقي نصفه للثنتين ونصفه
للثلاث وقالا ثمانية اسهم من الباقي للثنتين وتسعة اسهم
للثلاث على اختلاف تخريجهما فابو يوسف اعتبر المنازعة
فيقول لا منازعة للثنتين في السهم السابع عشر لانهما
لا تدعيان الا ثلثي الميراث فالسهم السابع عشر سالم للثلاث

لانهن يدعين ثلاثة ارباع الميراث الى ستة عشر واستوت منازعة
الفريقين في ذلك فيكون بينهما نصفين ومحمد رحمه الله يعتبر الاحوال
فيقول ان صح نكاح الثنتين فلهما ثلثا الميراث ستة عشر وان لم
يصح فلا شيء لهما فلهما نصف ذلك وهو ثمانية عشر سهما والثلث
ان صح نكاحهن فلهن ثلثة ارباع الميراث وهي ثمانية عشر سهما
لان الواحدة ترث معهن وان لم يصح فلا شيء لهن فلهن نصف
ذلك وهو تسعة فاتفق الجواب واختلف التخريج له ان الفريقين
في الاستحقاق على السواء لانه يستحق في حال ولا يستحق في حال فصار
كما لم يكن معهن واحدة ثم تخريج اصل المسئلة على اربعة وعشرين
لان نكاح الواحدة صحيح على كل حال تقدم او تاخر او تخلل ونكاح
احد الفريقين لا يجوز وهو المتاخر فان صح مع الثنتين فلها
ثلث الميراث وان صح مع الثلاث فلها الربع فيحتاج الى حساب له
ثلث وربع واقله اثنا عشر لها الثلث في حال اربعة والربع في
حال وهو ثلثة فثلاثة ثابت بيقين والرابع يثبت في حال ولا يثبت
في حال فيتنصف فانكسر فيضعف فيصير اربعة وعشرين لها
الثلث في حال ثمانية والربع في حال ستة فستة ثابت بيقين وسهمان
يثبتان في حال ويسقطان في حال فيثبت احدهما ويضم الى ستة فصار
سبعة فيقسم الباقي وذلك سبعة عشر بين الثلث والثنتين على
النصفين فانكسر بالنصف ومخرج النصف وذلك اثنان فاضربه
في اصل الفريضة وذلك اربعة وعشرون فيصير ثمانية واربعين
فيكون للواحدة اربعة عشر وللثنتين سبعة عشر وللثلث سبعة
عشر فانكسر على الثنتين بالانصاف وعلى الثلث بالاثلاث فخذ
مخرج النصف وذلك اثنان فاضربه في مخرج الثلث وذلك ثلاثة
فيصير ستة ثم اضربه في اصل الفريضة وذلك ثمانية واربعون فما بلغ
فمنه تخرج المسئلة قال اذا تزوج امراة وابنتها
في عقد متفرقة ولا يدرى ايتهن الاولى منهن ومات قبل الوطي
والبيان فلهما مهر واحد لان الصحيح نكاح احداهن لا غير

لانه ان تزوج الام اولاً لا يجوز له ان يتزوج عليها بنتيها وان تزوج البنت اولا لا يجوز له ان يتزوج عليها امها ولا اختها ثم هذا المهر ينقسم على النصفين نصفه للام ونصفه للبنتين وقالا يلزمه ثلثا المهر لان نكاح كل واحدة منهن يصح في حال ولا يصح في حالين فاستويا في الاستحقاق فصار كما اذا تزوج امراة وامها وبنتها ولا يدري ايتهن اولى له ان الجمع الموجب للحرمات فساد النكاح وجهة الفساد هي الامية والبنتية فالبنتان تنازعان لمعنى واحد والام كذلك فاستويا والميراث ايضا على هذا الخلاف قال اذا دخل بامراته برضاها قبل ان تعطيها مهرها فلها ان تمنع نفسها عنه حتى تعطيها المهر ولا تبطل نفقتها لهما انها سلمت كل المعقود عليه برضاها ولهذا تأكد كل المهر بالوطئة الواحدة فلا تملك الحبس بعد ذلك كالبائع اذا سلم المبيع برضاه له ان المهر مقابل بكل الوطئات الموجودة في هذا النكاح حتى لا يؤدي الى اخلاء بعض الوطئات عن العوض الا ان المهر يتأكد بالوطئة مرة واحدة لان ما وراءه مجهول فلا يمكن الانقسام عليه لكن اذا وجد وصار معلوما الآن ينقسم فصار كما اذا باع اشياء وسلم البعض له ان يحبس الباقي كذا هذا قال المراة اذا طلبت النفقة من الزوج عند القاضي وامتنع الزوج من الانفاق عليها وله عروض فانه لا يبيع عروضه في هذا وكذلك في ساير الديون وعندهما يبيع وهي مسئلة الحجر على الحر يعرف في كتابه قال الاب اذا وجبت نفقته على الابن وهو غايب وله مال حاضر فللاب ان يبيع عروضه وقالا ليس له ذلك لهما انه لا ولاية له على الولد الكبير ولهذا لا يملك ذلك في حال حضرته ولا يملك بيع عقاره في حال غيبته وصار كالام والزوجة وساير المحارم له ان الاب كامل الشفقة فلا يتهم في حق الولد في بيع العروض نظراً للغايب وهو الحفظ فيملك ذلك بخلاف ما اذا كان حاضرا لانه لا حاجة الى الحفظ عنه وبخلاف العقار لانها محفوظة بنفسها وبخلاف الام والزوجة لانهما ليست من اهل هذه الولاية بحال واما نفقة المحارم لا تصير دينا في الذمة

لا يقضى به والقضاء على الغايب باطل بخلاف نفقة الوالدين لانها ثابتة من غير قضاء لهما ولانه اخذ ذلك بكل حال قال اذا اختلفا الزوجان في متاع البيت وادعى كل واحد منهما انه له وادعى احدهما حر والاخر عبد ماذون له في التجارة فالقول قول الحر وقالا القول قولهما لهما ان الماذون كالحر في التجارات والخصومات حتى لو تنازعا في ثوب هو في ايديهما يقضى به لهما له ان يد الحر اقوى لانها حقيقية ويد العبد مجازية فاعتبار الاقوى اولى وفيما ذكرنا من المواضع قلنا في التجارة جعلا سواء دفعا للضرر عمن يعاقد ومتاع البيت ليس للتجارة بين الزوجين قال رجل ادعى نكاح امراة وادعت هي انه تزوج اختها قبلها وهي غايبة واقاما البينة جميعا يقضى بنكاح الحاضرة وقالا التوقف الامر الى وقت حضور الغايبة لهما ان الغايبة ربما تحضر وتقيم البينة فيظهر بطلان نكاح الحاضرة واحتيج الى التفريق فيجب التوقف احتياطا له ان الزوج اثبت نكاح الحاضرة بالبينة ولم يثبت نكاح اختها قبلها ببينة الحاضرة لانها قامت لغايبة فيجب القضاء اذا قامت عليه البينة وقوله ربما يظهر بطلانه قلنا ربما لا يظهر فلا يجوز ترك المتيقن بالشك والتوهم كتاب الطلاق قال ابو حنيفة اذا طلق الرجل امراته في حالة الحيض ثم راجعها في الحيض فطهرت فطلقها في هذا الطهر لا يكره هذا الطلاق البتة وقالا يكره وعلى هذا الخلاف لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه ثم راجعها ثم طلقها ثانيا وكذا لو فعل ذلك في شهر واحد في حق الآيسة والصغيرة وعلى هذا الخلاف لو اخذ بيد امراته بشهوة ثم قال لها انت طالق ثلاثا للسنة تقع عليها الثلاث في الحال عنده لانه تقع الاولى فيمسها ثم راجعها بالمس عن شهوة ثم تقع الثانية كذلك ثم الثالثة كذلك وعندهما تقع واحدة في الحال والثانية في طهر آخر والثالثة في طهر آخر لهما ان الطهر الواحد او الشهر الواحد بالطلاق الواحد خرج من ان يكون وقتا للطلاق السني ولهذا لو اوقع الثانية قبل الرجعة يكره وكذا

بعد الرجعة لان الرجعة لا يتجدد الوقت وكذا الطلاق في الحيض
خرج الطهر الذي يعقبه من ان يكون محلا للطلاق السني
كما يخرج بالوطي ولهذا لو طلق قبل الرجعة يكره وبالرجعة لم يتجدد
الوقت له ان بالرجعة ارتفع حكم الطلاق الاول فصار كانه لم
يكن والكراهة باعتبار الجمع فاذا ارتفع الاول لم يكن جمعا قال
اذا قال الرجل لمطلقته راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت
عدتي صدقت وقالا لا تصدق لهما ان بقوله راجعتك ثبتت
الرجعة فصارت محجوجة عن الاخبار فصار كما لو سكتت ساعة
ثم قالت ذلك له ان قولها انقضت عدتي اخبار عن امر سابق
فثبت الانقضاء مقارنا للرجعة او متقدما عليها فلا يصح رجعته
وقوله بالرجعة صارت محجوجة قلنا هذا ان لو صحت الرجعة وانها
لم تصح لما مر قال زوج الامة المعتدة اذا ادعى انه راجعها
وصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها وقالا القول قول المولى
لهما ان هذا في الحقيقة اختلاف في ملك بضع الامة والقول فيه
قول المولى لان التملك يقع عليه له ان هذه امينة في هذا
الباب والقول قول الامين في الشرع وقوله بان التملك
يقع على المولى قلنا بلى لكن ولاية الاخبار للامة لما مر قال
المعتدة اذا اخبرت بانقضاء عدتها في مدة تسعة وثلثين يوما
لا تصدق ما لم تخبر في مدة ستين يوما وقالا تصدق لهما انها
امينة اخبرت وامكن تصديقها في خبرها فتصدق وبيان
الامكان ان يجعل كانه طلقها في آخر الطهر وحيضها ثلثة
وطهرها خمسة عشر له ان اتفاق الاقل فيهما جميعا في غاية
الندرة فلا يجوز بنا الحكم عليه ثم التقدير بستين يوما عنده
وجهان في رواية محمد رحمه الله يجعل كانه طلقها في اول الطهر لان
المسنون هو الطلاق في طهر لا جماع فيه وطهرها خمسة عشر
لانه لا غاية للاكثر وحيضها خمسة لانه الوسط والاكثر والاقل
نادر فثلاثة اطهار خمسة واربعون وثلث حيض خمسة

عشر وفي رواية الحسن عنه يجعل كانه طلقها في آخر الطهر تحرزا
عن تطويل العدة ثم حيضها عشرة نظرا للزوج وطهرها
خمسة عشر نظرا للمرأة وطهران ثلثون وثلث حيض ثلثون فيكون
ستين قال اذا سافر بامرأته ثم ابانها او مات عنها فان
كان الى مصر لها مدة السفر والى مقصدها دون السفر سارت
الى مقصدها وان كان الى كل واحد منهما مدة سفر ومعه المغانة
سارت الى اقرب بقعة فيها الامن فان كانت في مامن بعينه
تربصت ولا تخرج حتى تنقضي عدتها وقالا اذا وجدت محرما خرجت
معه الى ايهما شاءت لهما ان المحرم انشا السفر في العدة وهذا
ليس انشا السفر له قوله تعالى والمطلقات يتربصن وفي
الخروج ترك التربص ولان العدة امنع للخروج من فقد المحرم
بدليل انه لا يحتاج لها الخروج في المصر في العدة ويباح بدون المحرم
ثم فقد المحرم ههنا منع الخروج فالعدة اولى قال اذا
مات زوج ام الولد ومولاها وبين موتهما اقل من شهرين وخمسة
ايام ولا نعلم ايهما مات اولا اعتدت اربعة اشهر وعشرا لان
المولى ان مات اولا لم يلزمها عدته لانها منكوحة وبعد موت الزوج
عدة وفاة الزوج اربعة اشهر وعشرا وان مات الزوج اولا
وهي امة لزمها شهران وخمسة ايام وبموت مولاها لم يلزمها
العدة لانها معتدة من نكاح فيلزمها في حال اربعة اشهر وعشرا
وفي حال نصفه فتعتد بالاكثر احتياطا وان كان بين موتهما
شهران وخمسة ايام او اكثر اعتدت باربعة اشهر وعشرا
تستكمل فيها ثلث حيض لان المولى ان مات اولا لم يلزمها
عدته وبعد موت الزوج تلزمها اربعة اشهر وعشرا ولو
مات الزوج اولا لزمتها شهران وخمسة ايام واذا مات
المولى بعده لزمتها ثلاث حيض عدة المولى فيجمع بينهما
احتياطا وان لم تعرف ما بين موتيهما اعتدت اربعة اشهر
وعشرا استكملت فيها ثلث حيض عندهما وعنده تعتد

بأربعة أشهر وعشرا دون الحيض لما مرّ في الوجه الأول له
أنه إذا لم تعرف قدر ما بينهما تحصل كونهما معا كما في الهدمى والغرقى
فلم يلزم مراعاة المولى بخلاف المسئلة الأولى لأنا علمنا ما بين الموتين
متيقنا لأمواله قال شهادة القابلة على الولادة لا تقبل إلا
بمؤيد وهو ظهور الحبل أو إقرار الزوج بالحبل أو قيام الفراش
حتى أن المعتدة عن وفاة إذا كذبها الورثة في الولادة وفي الطلاق
البائن إذا كذبها الزوج وفي تعليق الطلاق بالولادة لا تقبل
إلا ببينة ولا تقبل شهادة القابلة إلا عند قيام ما ذكرنا من القرائن
وعندهما تقضي بشهادة القابلة وحدها في كل ذلك لما روي عنه عم
شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه له أن
هذه دعوى وإلزام حكم على الغير فلا يثبت إلا بحجة وشهادة القابلة
ليست بحجة كاملة بل هي بمنزلة اليمين إلا أنه إذا أقرّ بالحبل فقد
ائتمنها على الولد فتقبل قولها فيه للأمانة وكذا الحبل إذا
كان ظاهرا والفراش قائما فهذه حالة الائتمان أيضا كحالة الإقرار
به فتقبل شهادة القابلة فيه أما بدونه فلا والحديث محمول على
ما إذا تأيد بهذه القرائن قال إذا قال لامرأته إن
ولدت فأنت طالق فكان أقرّ بالحبل فقالت ولدت صدّقت
في حق الطلاق من غير شهادة القابلة وقالا لا تصدّق إلا بشهادة
القابلة لهما أنها ادّعت عليه الحنث فلا تصدّق إلا بحجة
وشهادة القابلة حجة في باب الولادة على ما مرّ له أنه متى أقرّ
بالحبل فقد أقرّ بالشرط لأن الولادة كائنة لا محالة فإذا أخبرت
بالولادة في هذه الحالة وهي أمينة ثبت ما أقرّ به في حق الحنث إلا
أنها لا تصدّق في حق النسب إلا بشهادة القابلة لأن ذلك يقف
على تعيين الولد وأنه يثبت بشهادة القابلة قال
بلوغ الجارية بالسن بكمال سبعة عشر سنة وبلوغ الغلام بثماني
عشر سنة وقالا فيهما جميعا بتمام خمسة عشر سنة لهما ما روي عن
ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال عرضت على النبي عم وأنا ابن أربع

ثم يقول قد ولدت صدّقت
من بلا قابلة وطلقت

مبلغ من بعد تسع تسع
والجواري بعد عشر سبع

لو وهبت نصفا من الصداق
لزوج دينا مع قبض الباقي
فطلق قبل الدخول ما قبض
شيئا و قالا نصف ما قبض

عشرة سنة فردني وعرضت في السنة القابلة فأجازني له قوله تعالى
ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده قال ابن
عباس رضي الله عنه هو ثماني عشرة سنة وكذا قاله القتبي وهذا أشد الصبي
فأما أشد الرجل أربعون سنة لقوله تعالى حتى إذا بلغ أشده وبلغ أربعين سنة
إلا أن الجارية أسرع إدراكا منه فنقصنا في حقها سنة لاشتمالها
على الطبائع الأربعة وأما الحديث الذي روى قلنا ليس فيه
بيان أن النبي عم علم سنه ولأنه عم يجيز غير البالغ أيضا حتى روي
أن رجلا عرض ابنه على النبي عم فرده فقال يا رسول الله أترد ابني
وتجيز رافعا وابني يصرع رافعا فأمرهما فاصطرعا فصرعه فأجازه
قال إذا قال لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق ثم
ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب ثم دخلت الدار وروي عنه
أنه لا يقع عليها الطلاق وعنهما أنه يقع لهما أن المعلق بالشرط
يقع عند وجود الشرط من غير قصد وإرادة فصار كالواقع قبل
الردة فلا يبطل بالردة واللحوق بدار الحرب له أنه بالردة
واللحوق بدار الحرب صار ميتا حكما فزال الملك عنها فلا يقع
عليها الطلاق قال إذا وهبت المرأة صداقها من
زوجها ثم طلقها قبل الدخول بها فهذا على وجوه أما إن كان المهر
عينا كالعروض والعبيد أو دينا كالدراهم والدنانير وأما إن
كان قبضت الكل ثم وهبت الكل أو وهبت قبل القبض
أو بعض قبل القبض أو قبضت البعض ثم وهبت الكل
أو البعض فإن كان عينا ووهبت الكل قبل القبض أو
بعده لم ترجع عليها بشيء لأنه وصل إليه عين المستحق بالطلاق
قبل الدخول فإن كان دينا ووهبت الكل قبل القبض فكذلك
عندنا وقال زفر ترجع عليها بالنصف فيهما جميعا والحجج تذكر
في بابه وأما إذا قبضت كله ثم وهبت له كله أو بعضه ترجع
عليها بنصف المقبوض لأنه لم يصل إليه عين حقه لأنها لا
تتعين في العقود فصار كهبة مال آخر ولو قبضت نصفه

ذو ردة ما بدار حرب يلحق
فلا يقع طلاقه المعلق

او وهبت له الباقي او وهبت له المقبوض او لم تهب فعنده لا يرجع
عليها بشيء الا اذا وهبت اقل من النصف فيرجع عليها الى تمام النصف
وقالا يرجع عليها بنصف المقبوض قل او كثر لهما ان هبة البعض
حط وابراء فصار كانه لم يتزوجها الا على الباقي فيتنصف الباقي ولانها
لو قبضت الكل ثم وهبت يرجع بنصف الكل ولو لم تقبض شيئا
ووهبت لا يرجع فاذا قبضت النصف دون النصف يعطى كل نصف
حكمه وله انه وصل اليه عين حقه لان الدين في حق من عليه الدين
متعين ولهذا لو وهبت الكل قبل القبض لا يرجع عليها بشيء ولولا
التعيين يرجع بالنصف كما لو وهبت بعد القبض وقولهما ان بعد الحط
يصير كانه تزوجها على الباقي قلنا هذا باطل لانه اذا بقي بعد الحط
اقل من عشرة لم يجب شيء آخر ولو كان كما ذكرتم لوجب تمام العشرة
وهذا بخلاف ما اذا وهبت الكل بعد القبض لانه لم يرد عليه عين
حقه لانه بعد القبض لم يبق دينا قال ـــ اذا قال الرجل
لامراته لست لي بامراة او ما انا لك بزوج او لست لك بزوج
او ما انا لك بزوج ونوى به الطلاق يقع وقالا لا يقع لهما ان هذا
انكار النكاح فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لم اتزوجك وكما اذا
قال والله ما انت لي بامراة او سئل هل لك امراة فقال لا ونوى
به الطلاق لا يقع كذا هذا وله ان هذا يصلح انكارا للنكاح
ويصلح انشاء للطلاق بان يقول لست لي بامراة لاني طلقتك
فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه فيصح كما اذا قال لا نكاح
بيني وبينك بخلاف ما ذكر من الصور لان قوله لم اتزوجك لا يصلح
انشاء وكذا ذكر اليمين لا يصلح قرينة للانشاء وانما تقرن به
الاخبار وكذا النفي بعد السؤال اخبار فلا يحتمل الانشاء اما
ههنا بخلافه قال ـــ اذا قال الرجل لامراته انت طالق
ثلاثا وثلاثا ان شاء الله طلقت ثلاثا وعندهما صح الاستثناء فلا
يقع شيء لهما انه الحق الاستثناء بالايقاع بكلام متصل فيصح
كما اذا قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله وله

ان قوله وثلاثا لغو من الكلام فيصير فاصلا بين الايقاع
والاستثناء كالسكوت والتكلم بكلام آخر بخلاف ما ذكر لان
الواحدة يحتمل الزيادة فتوقف وثلثا لغوا وعلى هذا الخلاف اذا
قال لعبده انت حر وحر ان شاء الله قال ـــ اذا قال الرجل لامراته
انت طالق اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك فان نوى الوقت صح وان
نوى الشرط صح وان لم ينو شيئا فعنده يحمل للشرط ولا تطلق ما لم يمت
احدهما كما في قوله ان لم اطلقك وقالا للوقت وتطلق كما سكت لهما
ان كلمة اذا للوقت في الاصل قال الله تعالى اذا السماء انفطرت والمراد
به الوقت وقال الشاعر واذا تكون كريهة ادعى لها واذا يحاس
الحيس يدعى جندب والمراد هو الوقت فصار كمتى ولهذا انه لو
قال طلقي نفسك اذا شئت كان كمتى حتى لا يقتصر على المجلس كذا
هذا وله انها تصلح للوقت كما قالا وتصلح للشرط قال الله تعالى ليس
على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا
وقال الشاعر استغن ما اغناك ربك بالغنى واذا تصبك خصاصة
فتجمل جزم اذا فعلم انه للشرط واذا اصلح لهما فعلى تقدير ان
يكون للوقت يقع في الحال وعلى تقدير ان يكون للشرط لا يقع فلا
يقع بالشك وبهذا التفصيل ما ذكر من التطليق لان المشيئة صارت
في يدها فلا يخرج بالشك قال ـــ رجل قال لامراته انت طالق
في غد ونوى آخر النهار صدق وقالا لا يصدق لهما ان قوله
انت طالق في غد وانت طالق غدا سواء لانهما جميعا للظرف ولو
قال انت طالق غدا ونوى آخر النهار لا يصدق لانه يقتضي
كون كل الغد ظرفا فكانت النية مخالفة له فكذا هذا وله ان
قوله انت طالق غدا للوقت لان الفعل يقع عليه كقولك صمت
زيدا دهرا فيقتضي الاستيعاب اما قوله في غد يقتضي الظرفية
والمظروف لا يستوعب الظرف بل يكون في بعضه الا انه اذا لم ينو
شيئا يقع في اول النهار لتقدمه بالسبق فاذا نوى آخر النهار صح
دل على الفرق بينهما انه لو قال لله علي ان اصوم عمري لزمه صوم

الغير ولو قال لله علي أن أصوم في عمرك لا يلزمه إلا صوم يوم
فكذا هذا قال ـــــ إذا قال لها أنت طالق قبل موت
فلان بشهر فمات فلان قبل تمام الشهر لا تطلق لعدم الشهر
قبل الموت ولو مات فلان بتمام الشهر تطلق مستندا إلى أول
الشهر وقالا يقع مقتصرا على الموت وعلى هذا الخلاف إذا قال أنت
طالق قبل موتي أو قبل موتك بشهر عندهما لا يقع شيء لأنه لو وقع
وقع بعد الموت مقتصرا وعنده يقع مستندا وعلى هذا لو قال آخر
عبد أملكه فهو حر أو آخر امرأة أتزوجها فهي طالق فملك عبدا
ثم عبدا وتزوج امرأة ثم امرأة ثم مات يقع العتق والطلاق عنده
مستندا إلى وقت الملك والتزوج وعندهما يقع مقتصرا لهما أن
الموت شرط لوقوع الطلاق لأنه لو وقع عليه الوقت الذي أضيف
إليه الطلاق وهو شهر قبل الموت والحكم يثبت عند الشرط مقتصرا
عليه كما في قوله قبل قدوم فلان له أن الموت ليس بشرط
لأن الشرط ما يكون على خطر الوجود كالقدوم والموت كائن لا محالة
فلا يكون الموت شرطا بل هو معرّف للوقت المضاف إليه الطلاق
فإذا مات وجد الشهر الموصوف بهذا الوصف فيقع الطلاق من أوله
كما في قوله أنت طالق قبل موت فلان وفلان بشهر فمات أحدهما
بتمام الشهر يقع ولا ينتظر موت الآخر ولو كان شرطا لكان يثبت
ظن كالقدوم قال ـــــ إذا قال لأجنبية إن تزوجتك فأنت
طالق وطالق وطالق فتزوجها طلقت واحدة وقالا يقع الثلاث لهما
أن الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كقوله إن تزوجتك
فأنت طالق ثلاثا له أن الواو للجمع المطلق فيحتمل الجمع بصفة
الترتيب وإذا ثبت احتمال الترتيب في التعليق لا يقع بالشك وعلى
هذا إذا قال لمنكوحته إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق
فدخلت الدار قبل الدخول بها قال ـــــ إذا قال الرجل لامرأته
أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث أو من واحدة إلى ثلاث يقع
طلقتان وقالا يقع الثلاث وقال زفر واحدة فحجته زفر تذكر

في بابه لهما أن مثل هذا الكلام فيما ليس له طول وعرض يراد به الكل
كقوله خذ من مالي من درهم إلى عشرة له أن الطلاق الأول لابتداء
الغاية فلا ضرورة إلى وقوعه فلا يقع الثالث لأنه لم يوجد قبله قصدا وما
ذكر من المثال قلنا قامت دلالة إرادة الكل وهو اعتياد الجود بخلاف
الطلاق وعلى هذا إذا قال لغيره لك علي من درهم إلى عشرة فعنده يلزمه
تسعة وعندهما عشرة وعند زفر ثمانية قال ـــــ لو شهد شاهد بطلقة
وشهد شاهد بطلقتين لم تقض بشيء وقالا تقضى بطلقة وعلى هذا
طلقة وثلاث تطليقات وعلى هذا لو خيرها في طلقة واحدة فاختارت ثلاثا
لم يقع شيء عنده وعندهما يقع واحدة لهما أنهما اتفقا على الأقل فيقبل كما
إذا شهد أحدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف وعلى بطلقة والآخر
على واحدة وواحدة له أنهما اختلفا لفظا ومعنى أما لفظا فظاهر وكذا
معنى لأن بطلقتين هي وهو ضد الفرد بخلاف طلقة ونصف لأنه فرد
وفرد وبخلاف قوله طلقة وطلقة لأنهما فردان قال ـــــ المريض
مرض الموت إذا قال كنت طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك
فصدقته ثم أقر لها بدين أو أوصى لها بوصية فلها الأقل من ميراثها
ومما أقر لها أو أوصى وقالا لها جميع الوصية وما أقر لها لهما أنها أجنبية
فيصح الإقرار والوصية لها مطلقا كسائر الأجانب له أنهما متهمان
في التصادق على الطلاق وانقضاء العدة وقول المتهم مردود إلا
أن التهمة فيما زاد على الميراث فلا يصح الزيادة قال ـــــ إذا قالت
المرأة لزوجها طلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقها واحدة وقعت ولا
يلزمها شيء من الألف وقالا عليها ثلث الألف لهما أن كلمة على للمبادلة
في هذا الموضع كحرف الباء لا فرق بين قوله بعتك بألف وبين قوله
على ألف وبين قوله آجرتك بكذا أو على كذا فإذا كان الألف عوضا
عن الثلث كان ثلث الألف عوضا عن الواحدة دل عليه أنه لو
قال طلقني وضرتي على ألف فطلقها وحدها يلزمها حصتها
من الألف لو قسمت على مهر لهما له أن كلمة على للشرط قال الله تعالى
يبايعنك على أن لا يشركن بالله وكذا في قوله اسرق هذا العبد على

انه كاتب او مختار ويجوز لكن يفهم منه الشرط فصار ايقاع الثلث شرطا
للزوم الالف والحكم لا يتوزع على اجزاء الشرط ودل عليه انه قال في السير
الكبير اذا قال الكفار امنونا سنة بالف فامنوهم ثم نقضوا الامان
في نصف السنة استحقوا نصف الالف ولو قال على الف لم يستحقوا
شيئا بخلاف البيع والاجارة لانه حمل على المعاوضة بقرينة وهو انه موضوع
في الاصل معاوضة واما مسئلة الصلح على هذا الاختلاف ايضا ولو قالت
طلقني واحدة ولك الف درهم ففعل لم يجب المال عنده وقالا يجب
المال ولو اجابها فقال انت طالق ثلثا على الف درهم لم يقع عنده الا
بقبولها لعد هذا خلافا لهما ولو بدا الزوج فقال انت طالق وعليك
الف درهم طلقت بغير قبول عنده وقالا بشرط القبول ويجب
المال لهما ان هذه معاوضة بدليل انه لو قال خذ هذا العبد
وعليك الف درهم او قال لعبده ادّ الفا وانت حر كان معاوضة
فكذا هذا واذا كانت معاوضة يتوقف على القبول ويجب المال له
ان هذه الظاهر منها بالطلاق واخبار ان للزوج الف
وتطليق من الزوج ودعوى المال عليها الا انه يستعمل للمبادلة
كما ذكرتم فاذا احتمل لا يجب المال بالشك بخلاف البيع لانه لم يشرع
الا معاوضة فحمل عليه بقرينة الحال بخلاف الطلاق ومسئلة العتق
فانه لا رواية فيه فيمنع قال اذا طلقها على الف درهم على ان
الزوج بالخيار ثلثة ايام بطل الخيار بالاجماع لانه اثبات حق الفسخ
والطلاق لا يحتمل ذلك وان شرط الخيار للمراة قال ابو حنيفة يصح
فان ردت الخلع في الثلث بطل الخلع وان تم وقالا لا يصح الخيار
لهما ان هذا اختيار في الطلاق سواء كان من جانبها او من
جانبه له ان الخلع من جانبها تمليك المال فانه يقبل الخيار
كالبيع قال اذا قال لامراته انت طالق كيف شئت فلم
تشأ في المجلس شيئا يقع طلقة واحدة وان شاءت في المجلس واحدة
بائنة او ثلثا ونوى الزوج ذلك كان كذلك وقالا لا يقع شيء ما لم
تشأ في المجلس لهما انه فوض اليها الطلاق باي

وصف شاءت فيتوقف الوقوع على مشيتها كما في قوله كم شئت او ما شئت
له انه اوقع الطلاق وفوض اليها الصفة لان هذه كلمة استيصاف
والمعدوم لا يتوصف قال القائل يقول خليلي كيف صبرك بعدنا فقلت
وهل صبر فتسأل عن كيف قال اذا قال لامراته اختاري اختاري اختاري
فقالت اخترت الاولى او الوسطى او قالت الاخيرة طلقت ثلاثا وقالا تطلق
واحدة لهما انها اختارت الواحدة فلا يقع عليها الزيادة كما اذا قالت
طلقت نفسي واحدة له وجهان احدهما ان قوله اختاري تعليق
طلاقها باختيارها فاذا قال ثانيا وثالثا فقد علق الثاني والثالث باختيارها
ايضا فاذا اختارت وجد الشرط في حق الكل فيقع الكل كما اذا قال لها
ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال كذلك كذلك فدخلت مرة
وصار كما اذا قالت اخترت نفسي اختيارة او قالت اخترت مرة
او دفعة او واحدة او بواحدة والثاني ان قولها الاولى او الوسطى او
الاخيرة وقع لغوا لانه يذكر في المرتب وملك الطلقات الثلاث ليس
بمرتب فصار كانها قالت اخترت ولو قال لها اختاري من ثلاث
تطليقات ما شئت لها ان تختار واحدة او ثنتين ولو اختارت
الثلث لا يقع شيء وقالا لها ان تختار الثلث لهما ان مثل هذا الكلام
يستعمل للاستيعاب كما يقال كل من مالي ما شئت له ان كلمة من
للتبعيض فكان المفوض اليها بعض الثلث لا كلها وفيما ذكر عدل
عن الحقيقة بقرينة وهو اظهار الجود وهذا لا يتحقق في الطلاق قال اذا
طلق امراته واحدة ثم قال بعد ذلك جعلتها ثلاثا كان ثلاثا وقالا لا
يكون الا واحدة لهما ان الواحدة لا تتصور ان تكون ثلاثا ولهذا لو قال
في الابتداء انت طالق ونوى به الثلث لا يصح فلا يملكه في الانتهاء له
ان الواحدة ان كان لا تتصور ان تكون ثلاثا في نفسها لكن يصير
ثلاثا بضم الثنتين اليها فقال اجعل هذه الواحدة ثلاثا اي اضم الثنتين
اليها فيحمل عليه تصحيحا للكلام وصار كما اذا قال في الابتداء انت طالق
ونوى به التطليقات الثلاث قال اذا قال لامراته انت
علي حرام كظهر امي ونوى الطلاق او الظهار او التحريم المطلق

فهو ظهار وقالا ان اراد الطلاق فهو طلاق لهما ان قوله انت
علي حرام يحتمل الطلاق فاذا نوى صحت نيته فلا يبطل بقوله كظهر
امي لانه تشبيه بالمحرم ايضا وله ان هذا الكلام وهو صريح في الظهار
حيث قال كظهر امي ودونه علي حرام يحتمل الظهار ايضا فاذا نوى
به الطلاق فقد نوى خلاف ما صرح به فلا يصح قال اذا ارتد
المظاهر من امراته ثم اسلما او ارتد الزوج ثم اسلم ثم تزوجها فالظهار
بحاله وقالا يسقط الظهار لهما ان الكفر يمنع صحة الظهار عندنا ولهذا
لا يصح ظهار الكافر في الابتدا وصار كاليمين بالله تعالى له ان الظهار
تحريم والكفر لا يمنعه الا انه لا يصح في الابتدا من الكافر لانه يوجب حرمة
تنتهي بالكفارة او يرتفع بالكفارة والكافر ليس من اهلها اما ههنا انعقد
في الابتدا بهذا الوصف وهذه حالة البقا والباقي ليس الا الحرمة فيبقى
بخلاف اليمين بالله تعالى لان الكفارة فيها مقصودة لان الكفارة خلف
عن البر والبر مقصود وانه ليس من اهله قال اذا
قال لامراته ان قربتك فانت علي حرام ونوى به اليمين كان موليا
للحال وقالا اذا قربها مرة يصير موليا لهما انه علق اليمين بقربانها
فلا يصير موليا قبله كما اذا قال ان قربتك فوالله لا اقربك له ان
تحريم الحلال يمين فصار كانه قال ان قربتك فعلي يمين وذلك
ايلا للحال فكذا هذا بخلاف ما ذكر من المثال لان ثمه منع نفسه
عن القربان الثاني وههنا عن القربان الاول فصار كما اذا
قال ان قربتك فانت علي كظهر امي قال اذا حلف الذمي
ان لا يقرب امراته ان كان بطلاق او عتاق فهو ايلا بالاجماع
وان كان بصوم او بصدقة او حج لا يكون ايلا لانه ليس من اهله
وان كان حلف بالله تعالى فهو ايلا وقالا لا يكون ايلا لهما
انه يمكنه قربانها من غير كفارة يلزمه فصار كالحلف بالحج والصوم
له انه لا يمكنه قربانها الا بحنث يلزمه وهو حد الايلا وهذا لان
الذمي من اهل اليمين بقوله عم في حديث القسامة يحلف لكم
اليهود خمسين يمينا وكذا يحلف في الدعاوى بالله تعالى واذا صح

يمينه يحنث به بوجود القربان الا انه لا تلزمه الكفارة الرافعة لذنب الحنث
لانه ليس من اهله اما الحنث فحاصل قال اذا نفى الرجل
حبل امراته وقال هو من الزنا لم يكن قذفا ولا لعان فيه ولا حد قال ابو حنيفة
لا ادري لعله ريح وقالا ان ولدته لاقل من ستة اشهر يكون قذفا
موجبا للعان وقطع النسب لهما انها حين جاءت بولد لاقل من ستة اشهر
تيقنا بوجوده عند النفي فصار كنفي الولد المولود له انه تعليق
القذف بالشرط معنى كانه قال ان كان بك حبل من الزنا وذلك ليس
بقذف فكذا هذا قال ولو نفى الولد ولاعن النفي اوان
ذلك حين يولد او بعده بيوم او نحوه ولم يوقت ابو حنيفة شيئا
عن هذا وروى الحسن بن زياد عنه انه قدره بسبعة ايام وقالا هو
موقت الى اربعين يوما لهما ان النفاس اثر الولادة فكان زمان
النفاس بحضرة الولادة له على رواية الحسن بن زياد ان النبي عم
عق عن الحسن والحسين رضي الله عنهما في اليوم السابع وهذا فعل
يفعله الملتزم بنسب الولد على ظاهر الرواية ان النفي انما يعتبر
بعد الولادة بحضرة الولادة اما بتقادم العهد ولبدل الالتزام
فلا يصح النفي بعد هذا اذا كان الزوج حاضرا وان كان غائبا
فبلغه الخبر يعتبر هو كوقت الولادة وقالا ان بلغه الخبر في
النفاس فالى تمام مدته وان كان بعده فعند ابي يوسف له
ان ينفيه الى سنتين لان وقت النفاس قد مضى فيعتبر
مدة الرضاع لانه اثر الولادة ايضا وعند محمد رحمه الله له ذلك الى
اربعين يوما اعتبارا بمدة النفاس قال وان مات
ولد المنفي عن ولد فادعى الاب هذا الولد وان كان الولد
المنفي انثى والباقي ذكرا او انثى لا يثبت النسب عنده وعندهما
يثبت لهما ان بين الولدين احكام النسب من رد الشهادة ثابتة
وعدم اداء الزكوة فاستكمل في هو ان الدعوة له ان نسب الولد
الثابت اليه واستغنى عن اثبات النسب عن امه فلا يشارك الولد
الميت بخلاف الذكر لان الثابت نسله ويحتاج الى اثبات النسب

كالاول فاشر لما والله اعلم كتاب العتاق
قال ابو حنيفة اذا شهد شاهدان بعتق العبد والعبد منكر لا تقبل
وقالا تقبل لهما ان هذه شهادة على العتق فتقبل من غير دعوى كما في
الامة والجامع ان العتق حق الشرع لتعلق حقوق الشرع به فصار
كالشهادة على الطلاق له ان هذه شهادة على حق العبد لان معظم
المقصود من العتق نفع العبد وهو مالكيته ودفع قهر الغير عنه فلا
تقبل بغير دعوى كما في دعوى المال بخلاف عتق الامة وطلاق المرأة
لانه يتضمن تحريم الفرج وهو حق الشرع حتى لو لم يتضمن تحريم الفرج
بان شهدا على انه اعتق احدى امتيه بغير عينها لا تقبل عنده وعلى
هذا الخلاف اذا شهدا على انه اعتق احد عبديه لا تقبل لعدم الدعوى
من المجهول وعندهما تقبل قال او اعتق احدى امتيه ثم
وطئ احديهما لا تتعين الاخرى للعتق وعندهما تتعين لهما
ان الوطي تصرف لا يحل الا بالملك فالاقدام عليه يدل على اختيار الملك
فيها كالبيع والاستيلاد والاجارة والتدبير والكتابة فصار كالوطي
في الطلاق المبهم له ان العتق عندنا نازل في غير المعينة بل
هو معلق بشرط البيان والوطي يصادف المعينة فكان حلالا
بدون البيان فالاقدام عليه لا يدل على البيان بخلاف وطي احدى
المطلقتين ثلثا لان الاقدام على الوطي في المنكوحة يكون لقصد
الولد والولد انما يحصل باستبقاء النكاح اما ههنا بخلافه قال
ولو قيد عبده وحلف بعتقه ان في قيده عشرة ارطال ثم حلف
بعتقه ان حله هو او غيره فشهد شاهدان في قيده خمسة ارطال
فقضى القاضي بعتقه ثم حله فاذا هو عشرة ارطال فظهر انهما
شهدا بباطل ضمنا قيمته لمولاه وقالا لا يضمنان وهي مسئلة قضاء القاضي
بشهادة الزور عنده نفذ قضاؤه وعتق بالشهادة فلا
يعتق بالحل بعده وعندهما لم ينفذ وعتق الآن بالحل فلو كان
الحل منهما وعتق لم يضمنا بالاجماع لانهما حملا شرط العتق والعتق
حصل بيمين المولى لا بالحل وفي الشهادة على كونه خمسة ارطال انما
ضمنا عنده وان

اثبتا شرطا لانهما شهدا على التعليق بشيء موجود للحال وهو كون القيد
اقل من ارطال فكان شهادة على التنجيز قال لو شهدا
بعتق عبد فقضى القاضي به ثم رجعا وضمنا ثم شهد آخران باعتاقه
قبل شهادتهما لم يسقط الضمان عنهما وعندهما يسقط وقيل هذا فرع مسئلة
نفاذ القضاء بشهادة الزور والامة والعبد فيه سوا وقيل هذا فرع
مسئلة اشتراط الدعوى في العتق لانه لما كان العتق لا يحتاج الى الدعوى فلم
تقبل عنده وعلى هذا في مسئلة الامة تقبل قال عبد بين
شريكين اعتق احدهما نصيبه بغير اذن صاحبه عتق نصيبه وصار
الباقي كالمكاتب فان كان المعتق موسرا فالشريك بالخيار ان شاء استسعاه
وان شاء اعتقه وان شاء ضمنه فان اعتقه او استسعاه فالولاء بينهما
وان ضمنه فالولاء كله للمعتق وان كان المعتق معسرا فله الاعتاق
والاستسعاء دون التضمين وقالا اعتق كله موسرا كان او معسرا
والولاء كله له صح
غير انه ان كان موسرا يضمنه ولا يستسعي العبد وان كان معسرا
يستسعي لا يضمنه فالحاصل ان الاعتاق عندهما لا يتجزى وعنده يتجزى
ويسار المعتق يمنع السعاية عندهما وعنده لا يمنع لهما قوله عم من
اعتق شقصا من عبد عتق كله ليس لله فيه شريك وقوله عم من
اعتق شقصا من عبد بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه
يضمن ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا ولان العتق
حكمه يظهر في آثار مخصوصة والقوة لا يتجزى ولا يتصور ان
يكون البعض قويا والبعض ضعيفا وما لا يتجزى اذا ثبت يثبت
كله كالطلاق والعفو عن القصاص له ما روي عن عمر رضي الله
عن النبي عم انه قال من اعتق شقصا من عبد عتق ما عتق
بقيته ولان الاعتاق ازالة الملك لانه حق المالك الذي يقدر على
ابطاله دون الرق والملك يتجزى ثبوتا وزوالا فاذا زال الملك
عن البعض يزول عن البعض ويبقى في الباقي فيبقى الرق في الكل
مرتبة بقاء الملك في البعض واما الحديث الاول فهو موقوف على عمر
رضي الله عنه والاثر لا يعارض الخبر واما الحديث الثاني دليلنا لانه

قال: سعى العبد في قيمته سماه عبدا، فدل انه لم يعتق كله. قال:
اذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر انه اعتقه وهو ينكر سعى
لهما كيف ما كان، والولاء لهما. وقالا: ان كانا موسرين لم يسع لهما، وان
كانا معسرين سعى لهما، وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا سعى
للموسر وحده. اصله ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده، وعندهما
يمنع. وكل واحد منهما عند اليسار يدعي الضمان على صاحبه. واذا كان
احدهما موسرا فالمعسر يدعي عليه الضمان فلا يكون له حق السعاية
والولاء موقوف عندهما لان كل واحد منهما يدعي العتق على الآخر.
قال: المستسعى في اعتاق احد الشريكين والورثة والغرماء
في اعتاق المريض كالمكاتب عنده، وعندهما حر عليه دين بناء على
تجزي الاعتاق على ما مر. فاما العبد المرهون اذا اعتقه الراهن
وهو معسر سعى وهو حر بالاجماع لان الدين ههنا على الراهن وله
حق في رقبة العتق. قال: اذا شهد شاهدان على الشريك
الحاضر ان شريكه الغائب اعتقه لم يقض به، وقالا يقضى بناء على
الاعتاق عندهما لا يتجزى فكان شهادة على عتق نصيب الحاضر
فكان خصما، وعنده يتجزى فقضى على الغائب. قال: رجلان
ملكا عبدا بشراء او هبة او صدقة والعبد قريب احدهما عتق نصيبه
ولا ضمان عليه للآخر. وقالا يضمن. وعلى هذا اذا باع نصف عبده
من قريبه لا يضمن المشتري للبائع عنده خلافا لهما. لهما انه
افسد نصيب شريكه فيضمن. له انه افسد نصيبه برضاه.
لانه رضي بالشراء اما نصا او دلالة، وشراء القريب اعتاق، والاعتاق
افساد نصيبه فلا يستحق الضمان كما اذا رضي بالاعتاق نصا.
قال: المكاتب اذا ملك اباه او عمه ونحوهما لم يتكاتب عليه
وله ان يبيعه. وقالا يتكاتب عليه. لهما انه لو كان حرا يتحرر
عليه فاذا كان مكاتبا يتكاتب عليه، والجامع بينهما تحقيق صلة القرابة
كالوالدين والمولودين. له ان العتق والكتابة يعتمد على
الملك ولا ملك للمكاتب حقيقة وانما تعديه الى المقصود من

الكتابة وحرية الوالد والولد مقصود في الكتابة فظهرت مالكيته في حقهم. اما
حرية الاخ والعم ليس بمقصود فلا يظهر فيهما. قال: ام
الولد لا قيمة لها حتى لا يضمن باعتاق احد الشريكين وغيره من الاسباب.
وقالا هي متقومة. لهما انها مملوكة في حق الانتفاع كالمدبر فكانت متقومة.
له ان التقوم ينبني على الاحراز، وام الولد لا تحرز احراز الاموال
وانما تحرز احراز المنكوحات. دل عليه انها تعتق بموت المولى من
غير سعاية، ولو قتلت سيدها عتقت من غير سعاية بخلاف المدبر.
قال: اذا اشترى ام ولد او مدبرة وقبضها وهلكت عنده
لم يضمن قيمتها للبائع، وكذا المكاتب. وقالا يضمن. لهما انه مقبوض
على سوم الشراء فكان مضمونا كغيره كالقن. له ان هؤلاء ليسوا
محلا للبيع، والمقبوض بسوم الشراء انما يضمن لان القبض ملحق
بالعقد، فاذا لم يكن محلا للبيع لا يكون ملحقا به، بقي القبض باذن
المالك مطلقا فلا يكون سببا للضمان. قال: اذا اختلف
المالك والمكاتب في قيمة بدل الكتابة فالقول قول العبد مع يمينه. وقالا
يتحالفان، وهو قول ابي حنيفة اولا. لهما انهما اختلفا في بدل عقد قابل
للفسخ فوجب ان يتحالفا كالبيع والاجارة. له قول النبي عليه السلام
اليمين على من انكر، والمنكر ههنا العبد، ولان التحالف امر بخلاف
القياس وقد ورد الشرع به في باب البيع، وهذا ليس في معناه لان ذاك
مبادلة مال بمال، وهذا مبادلة مال بغير مال. قال: رجل
اشترى من رجل عبدا ثم قال ان بائعه كان دبره قبل بيعه وانكر
البائع ذلك، وجنى العبد جناية فهو موقوف. وقالا هو في كسبه.
لهما ان موجب جنايته على المولى فاذا جعلنا ذلك في كسبه فقد
جعلناه على المولى. له ان موجب جنايته على مولاه ومولاه
مجهول، والقضاء على المجهول متعذر. قال: اذا قال
لامته اول ولد تلدينه فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدت ولدا
حيا عتق الحي. وقالا لا يعتق. لهما انه اعتق اول الولد واول
ولد غير قابل للعتق لانه ميت فلغا وبطل اليمين. له انه

أوجب الحرية في أول ولد يحدث لأنه وصفه بالحرية والحرية لا تحل إلا في الحي
فكان ذلك دلالة على تقييده بالحياة فصار كأنه قال أول ولد تلدينه حياً
فهو حر قال الحربي إذا أعتق عبده الحربي في دار الحرب ثم أسلم
أو صار ذمياً وهو عبده فهو ملكه وقالا يصح ويعتق لهما أنه من أهل
الإعتاق وإذا أعتق يصح كما إذا كان العبد مسلماً أو كالحربي المستأمن
إذا أعتق عبده الحربي في دارنا له أن الاستيلاء والاسترقاق منافيان
للإعتاق فيمنع لأنه لو طرأ على الحرية يبطله إلا أنه إذا خلى سبيله فقد
زال الاستيلاء وقهره عنه بخلاف العبد المسلم لأن الاستيلاء عليه لا
يتحقق وبخلاف ما إذا كان في دار الإسلام لأنها ليست بدار قهر
قال إذا قال المكاتب أو العبد أو الحربي كل مملوك أملكه فيما
أستقبل أو إلى ثلاثين سنة أو أبداً فهو حر فعتق العبد أو أسلم
الحربي ثم ملك عبداً لم يعتق وقالا يعتق لهما أن المعلق بالشرط
كالملفوظ عند الشرط وإذا وجد الشرط بعد الحرية فقد صادف الملك
فيصح وإن وجد قبله لم يصادفه فلا يصح له أنه أضاف العتق إلى
ما يملكه وهو عبد لأنه في الحال عبد ودليل الحرية ليس بظاهر وملكه
وهو عبد لا يكفي للعتق فلا يعتق قال إذا دبر مكاتبه ثم مات
المولى ولا مال له غيره فالمكاتب بالخيار إن شاء سعى في ثلثي قيمته
وإن شاء سعى في ثلثي بدل الكتابة وقالا يسعى في أقلهما بناء على تجزي
الإعتاق فإن عندهما عتق كله فلا فائدة في التخيير فيلزمه أقل المالين
وعنده عتق ثلثه بالتدبير وتوجه له جهتا عتق في الباقي أحدهما أن
يسعى في ثلثي قيمته حالاً فيعتق بالتدبير والثاني أن يسعى في ثلثي بدل الكتابة
مؤجلاً فيعتق بحكم الكتابة فيختار أيهما شاء قال المكاتب إذا
اشترى أباه أو أمه أو ولده وكاتبوا عليه ثم مات لا يقومون مقامه
في الأداء على النجوم بل يعجلون أو يردون في الرق وقالا يؤدون على
النجوم لهما أنهم يكاتبون عليه فصاروا بمنزلته حتى يملك المولى
إعتاقهم فصاروا كالولد المولود في الكتابة له أن الأصل ثبت بالعقد
فلا يثبت في حق من لا يتناوله العقد مقصوداً بخلاف الولد المولود

في الكتابة لأنه يسري إليه حكم العقد حال الاتصال أما هذا الولد منفصل
من حين العقد وكان ينبغي في القياس أن يباعوا بعد موته لفوات
المتبوع لكن إذا عجلوا صار كأنه مات عن وفاء قال المكاتب إذا
قتل رجلاً عمداً فصالحه على مال ثم أدى بدل الصلح ثم عتق أو عتق
ثم أدى جاز وإن لم يؤد حتى عجز ورد في الرق فالصلح في حق المولى
باطل فلا يؤاخذ به إلا بعد العتق وقالا لا يبطل الصلح لهما أن الصلح
قد صح فصار البدل ديناً عليه فلا يبطل بالعجز كدين الإقرار والشراء
والاستهلاك له أن الصلح من جهة العبد ليس بتجارة ولا كسب
لأنه بذل المال لا عن المال فلا ينفذ على المولى إلا أنه يطالب به في حالة
الكتابة لأنه يؤدى به من كسبه فلا يتعدى على المولى والآن صار كسبه
حق المولى فيبطل في حقه فصار كالعبد المحجور إذا أقر بقتل رجل
عمداً وله وليان فصح ويقتل به فلو عفى أحدهما وصار مالاً لم يؤاخذ
به ما لم يعتق لأن القصاص ثبت أولاً بدونه فصح والمال حق المولى
فلم يصح فكذا هذا قال المكاتبة إذا ولدت بنتاً ثم ولدت
البنت بنتاً ثم أعتق المولى الوسطى عتقت هي ولا يعتق العليا
لأن عتق التبع لا يوجب عتق الأصل ويعتق السفلى عنده
وعندهما لا يعتق لهما أن السفلى تبع للعليا لا للوسطى ولهذا
يعتق الوسطى والسفلى بعتق العليا ولهذا يسعيان في كتابتها
بعتق الوسطى
فلا يعتق السفلى لعدم التبعية له أن السفلى تبع
للوسطى بغير واسطة وللعليا بواسطة فيعتق بعتق كل واحدة
منهما وهو كدين على رجل وبه كفيل وعن الكفيل كفيل آخر
فالأصيل أبرأ لهما جميعاً وإبراء الآخر أبرأه خاصة وإبراء الكفيل الأول
أبرأ الكفيل الآخر دون الأصيل قال رجل قال عبدك
أو حمارك حر عتق العبد وقالا لا يعتق لهما أن كلمة أو للشك فقد
وقع الشك في عتقه له أن الحمار ليس بمحل للحرية فتعين لها
العبد وكلمة أو توجب التشكيك إذا دخل بين شيئين قابلين
للإيجاب ولم يوجد ههنا كما في ـــب المكاتب قال

الكتابة تتجزى حتى لو كاتب نصف عبده فنصفه كسبه لمولاه ونصفه
له وقالا يصير كله مكاتبا وكل الكسب له والدلايل ما مر في تجزي الاعتاق
مسألـــــة حربي مستامن في دارنا اشترى عبدا مسلما وادخله دار
الحرب عتق العبد من غير ولاء وقالا لا يعتق وعلى هذا الخلاف عبد
الحربي اذا اسلم في دار الحرب فباعه من مسلم او حربي واجمعوا انه
لو غنمه المسلمون يعتق لانه لعوده لهم ويثبت لمولاه لهما
ان العتق انما يثبت باعتاق المولى او باستيلاء العبد على مولاه
ولم يوجد ههنا فصار كما قبل الدخول في دار الحرب وقبل البيع
له ان العبد استحق ازالة عن ملكه دفعا للذل عنه وقد
تعذر الجبر على الاعتاق فيعتق كامراة الحربي اذا اسلمت بانت بثلاث
حيض دون التفريق مسألـــــة المكاتب اذا اوصى بثلث ماله
ثم عتق ثم مات لم يجز وصيته وقالا يجوز وهو نظير ما مر في قوله كل
عبد املكه الى ثلثين سنة فهو حر

كتاب الولاء

قال ابو حنيفة اذا والت المرأة على نفسها وعلى ولدها الصغير صح وقالا لا يصح
وعلى هذا اذا والت رجلا ثم ولدت بنتا ولا اب له للرجل عنده خلافا لهما
وعلى هذا الخلاف اذا اقرت بولاية الرجل في يدها ولصغير لا يعرف
ابوه صار الولد مولى عنده خلافا لهما لهما ان الام لا ولاية لها على
مال الصغير فكيف يكون لها ولاية على نفسه له ان الولاء
بمنزلة النسب فكان نفعا محضا في حق الصبي فتملك الام اثباته
كقبول الهبة مسألـــــة رجل اقر انه مولى فلان وان عتاقه وقال
فلان انت مولاي ولاء موالاة فهو مولاه لتصادقهما على اصل الولاء
وليس له ان يتحول بولائه عنه وان كان ولاء الموالاة يقبل الفسخ
والنقل وكذلك ادعى المقر له في الولاء اسلام اقر بالولاء لاخر
لم يصح عنده خلافا لهما ولو اقر بولاء الموالاة وادعى المقر له
في ولاء العتاقة فهو مولاه لكن له ان يتحول عنه ما لم يعقل عنه لان
ولاء العتاقة لم يثبت بمجرد دعواه لهما ان اقراره بطل بتكذيب
المقر له فصار كان لم يكن له انه اقر بما لا يحتمل النقض فيلزمه

حكمه ولا يبطل بعد ذلك كمن شهد على رجل بنسب فردت شهادته
ثم ادعى الشاهد نسبه لم يصح كذا هذا وهذا نظير من اقر بنسب
ولد امته من فلان فكذبه فلان ثم ادعى لنفسه لم يصدق عنده
خلافا لهما وقد عرف في موضعه

كتاب الايمان

مسألـــــة قال ابو حنيفة رحمه الله اذا قال الرجل لله علي المشي الى الحرم او قال الى
المسجد لا يلزمه شيء وقالا عليه حجة او عمرة لهما انه لو قال لله علي
المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة او الى مكة يلزمه ذلك بالاجماع فكذا
هذا اذ لا فرق بينهما له انه ليس في اللفظ ما يوجب حجة او
عمرة الا ان في موضع الاجماع يثبت بالعرف فان الناس تعارفوا
التزام الحج والعمرة بذلك ولا عرف ههنا وصار كلفظة الذهاب الى ...
والسعي والخروج مسألـــــة كل ثوب البسه من غزلك فهو
هدي فغزلت من قطن اشتراه بعد النذر فنسج ولبس يلزمه
الهدي وقالا لا يلزمه الا ان يكون من قطن ملكه والغزل ليس
سببا للملك له ان المرأة تغزل من قطن زوجها عادة فالاضافة
الى غزلها اضافة الى ملكه مسألـــــة اذا حلف لا ياكل راسا
فهو على رؤس البقر والغنم ما لم ينو غير ذلك وقالا هو على رؤس
الغنم خاصة بناء على اختلاف عرف الزمان فان في زمن ابي حنيفة
رحمه الله كانوا يبيعون رؤس البقر والغنم في الاسواق وفي زمنهما
كانوا لا يبيعون الا رؤس الغنم واجمعوا انه لا يقع على رؤس الجراد
لعدم العرف الا رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعلى هذا رؤس الطير
الا ان ينويها مسألـــــة اذا حلف لا ياكل هذه الحنطة فاكل
خبزها لا يحنث وانما يحنث اذا اكلها قضما وقالا يحنث لهما
ان اكل الحنطة مجاز عن اكل ما يتخذ منها وهو مجاز متعارف فصار
... الا انه اذا اكلها قضما حنث ايضا لانه مستعمل كما اذا حلف لا
يضع قدمه في دار فلان فدخلها حافيا او راكبا يحنث له ان
الاكل قضما حقيقة مستعملة وما ذكراه مجاز والصرف الى الحقيقة
اولى والجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز وصار كما اذا حلف لا ياكل

كذا التبيين

من هذه الشاة لا يحنث باكل لبنها وسمنها او حلف لا ياكل من هذه
العنب فاكل من عصيره او زبيبه قال ـــــ اذا حلف لا
ياكل فاكهة فاكل عنبا او رمانا او رطبا لا يحنث وقالا يحنث لهما
ان هذه الاشيا من جملة الفواكه بل هي انفس الفواكه له انها ليست
بفاكهة مطلقا لان الله تعالى عطفها على الفاكهة بقوله تعالى فيهما فاكهة
ونخل ورمان وعطف الفاكهة عليها في قوله تعالى وانبتنا فيها حبا
وعنبا الى قوله وفاكهة وابا لان الفاكهة ما يعد للتفكه خاصة
وهذه الاشيا تستحق للتغذي والتداوي فكان معنى التفكه فيه قاصرا
فلا يحنث قال ـــــ اذا حلفت المراة ان لا تتحلى لم تحنث باللؤلؤ
وحده وقالا تحنث لهما قوله تعالى وتستخرجون حلية تلبسونها وانما
تستخرج منه اللآلي له انه لا يسمى حليا ولا يتحلى به وحده
عرفا واما الآية قلنا هو مجاز كما اذا قال في هذه الآية لحما طريا والسمك
ليس بلحم حقيقة فكذا ههنا وقيل هذا اختلاف زمان فان كان لا
يتحلى به وحده في زمانه وفي زمانهما كان يتحلى به وحده قال ـــــ
اذا حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر لم يحنث وقالا يحنث لهما
ان الله تعالى سماه شحما لقوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما
الا ما حملت ظهورهما والاستثنا انما يصح من الجنس له انه سماه
لحما لا شحما ومعناه يسمى مرقة اللحم فلم يكن شحما مطلقا واما الآية
قلنا هذا استثنا منقطع بمعنى لكن في قوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا
الا سلاما ثم تكلموا في تفسير شحم الظهر قال بعضهم هو اللحم السمين
الذي على الظهر وقول ابي حنيفة على هذا التفسير اظهر وقال
بعضهم هو شحم الالية الذي هو متصل بالظهر وقولهما على هذا التفسير
اظهر قال ـــــ اذا حلف لا يشرب من هذا الفرات فشرب
منه اغترافا لا يحنث ما لم يشرب منه كرعا وقالا يحنث كيف ما
شرب من مائه وهو نظير ما اذا حلف لا ياكل من هذه الحنطة بناء
على ان عنده ما ينصرف اليمين الى المجاز المتعارف وهو الشرب
من مائه وصار كما اذا حلف لا يشرب من هذه البئر وعنده

ينصرف الى الحقيقة المستعملة وهو الكرع فصار كما لو حلف لا يشرب من
هذا الكوز فجعل ماءه في الكف وشرب لا يحنث بخلاف البئر لان الكرع منه
غير ممكن وغير معتاد قال ـــــ ابو حنيفة اذا حلف لا يكلم فلانا دهرا
لا ادري ما مقداره ولو قال لا اكلمه الدهر قيل عنده ينصرف الى العمر
كله وروى بشر عن ابي يوسف ان التعريف والتنكير عنده سوا وقالا
هي ستة اشهر لهما انه كالحين والزمان عند الناس يقال لم اره او فلانا
منذ حين وزمان ودهر يفهم من الكل مراد واحد والحين والزمان
ستة اشهر فكذا الدهر له انه لا نص عن احد من ارباب اللغة
في تقديره فيجب التوقف فيه وهذا دلالة جلالة قدره في العلم وكمال حاله
في الورع حيث لم يقف ما ليس له به علم فهذا بخلاف الحين والزمان
فانه روي عن ابن عباس رضي الله عنهما في الحين انه ستة اشهر وعن
ثعلب وابن الاعرابي ان الزمان عند العرب ستة اشهر قال ـــــ
لو حلف لا يكلم فلانا اياما او شهورا او سنين ولا نية له فهو ثلاثة
من ذلك لانه اقل الجمع الصحيح هذا هو المصحح وان ذكر في الايضاح
ان التنكير والمعرفة في هذا سوا وفي المعرفة اذا لم ينو شيئا فعنده
على عشرة من ذلك وقالا في الايام سبعة وفي الشهور اثنا عشر وفي
السنين جملة سني العمر لهما ان اللام لتعريف المعهود
والمعهود في الايام ايام الجمعة وهو الاسبوع وفي الشهور شهور
السنة وهي اثنا عشر والسنون لا معهود فيها فتنصرف الى
كل العمر له انه اقصى ما ينتهي اليه اسم الايام عشرة يقال ثلاثة ايام
الى عشرة ايام وما وراءه يذكر باليوم يقال احد عشر يوما الى
ما لا ينتهي فانصرف الاسم الى ما ينتهي اليه كما في
الحدود قال ـــــ ابو حنيفة رحمه الله اذا استاجر امراة ليزني بها
فزنى بها لا يجب الحد وقالا يجب الحد لهما ان منافع البضع لا
تملك بالاجارة فصار وجود الاجارة وعدمها بمنزلة كما لو اعطاها
مالا من غير شرط له ان امراة استسقت راعيا لبنا فابى ان
يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت فدرأ عمر رضي الله عنه الحد

عنهما وقالا يحدان والمعنى ان الاجارة تمليك المنفعة ومنافع البضع
منفعة فملكها على سبيل الشبهة وتمامه نعرف في الخلافيات قال
اربعة شهدوا على رجل بالزنا وزكاهم المزكون وقالوا هم احرار ثم
وجد احدهم عبدا ضمن المزكون وقالا لا يضمنون لهما انهم يثبتون
شرط الحكم وهي العدالة فصاروا كشهود الاحصان له ان الشهادة
يصير حجة بالتزكية فكان في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها
بخلاف الاحصان لانه شرط محض وعلى هذا الخلاف اذا رجع المزكون
عن التزكية وعلى هذا الخلاف اشتراط الذكورة في المزكي والمعنى ما
مر انه علة عنده وعندهما شرط قال لو شهدوا على غير
محصن بالزنا فجلده القاضي فمات ثم وجد بعضهم عبدا لا ضمان
على احد وكذا لو جرحته السياط وقالا يجب دية النفس وضمان
النقصان في بيت المال لهما ان التلف حصل بخطأ القاضي
في الجلد فيجب ضمانه في بيت المال كما في الرجم له ان الحد
شرع غير متلف والتلف حصل بخرق الجلاد او لضعف المحل
فلم يكن مضافا الى الامام ولا يضمن الجلاد ايضا لانه مأمور بامتثال
الحد وعلى هذا الخلاف لو رجع الشهود لا يضمنون عنده وعندهما
يضمنون قال اربعة شهدوا على رجل بالزنا بامرأة ثم
شهد اربعة آخرون على الشهود انهم هم الذين زنوا بها
لم يحد المشهود عليه بالاجماع لان الشهود خرجوا ولا يحد
الشهود الاولون عنده وقالا يحدون لهما انه ثبت زناهم
بشهادة الاربع له ان قول الفريق الثاني هم الذين زنوا بها
اثبات زنا الشهود مقام زنا الاول انهم فعلوا ذلك لا الاول
كما يقال زيد دخل هذه الدار فيقول آخر عمرو هو الذي دخل
الدار وقد ثبت الاول من وجه لان شهادة الفاسق شهادة
والقضاء نافذة اذا ثبت زنا الاول من وجه انتفى الزنا الثاني وهو
زنا الشهود من وجه فلا يوجب الحد بالشبهة قال
اربعة شهدوا على رجل انه زنا بفلانة وقال اثنان انها طاوعته

وقال اثنان انه استكرهها لا حد عليهما وقالا يحد الرجل دون المرأة
لهما انهم اتفقوا على زنا موجب للحد في حقه وان اختلفوا في جانب المرأة
له انهم شهدوا على فعلين مختلفين لان اثنين منهم شهدوا على زنا
يوجب حدين واثنان شهدا على زنا يوجب حدا واحدا قال اذا
ضرب القاذف بعض الحد لم تبطل شهادته في ظاهر الرواية ما لم يضرب تمام
الحد وروى عن ابي حنيفة انه يبطل باقامة اكثره وروى عنه رواية اخرى
انه يبطل بسوط واحد وجه هذه الرواية ان الله تعالى امر برد الشهادة
عند العجز عن اقامة اربعة شهداء والعجز يثبت بتجبير القاضي فاذا
ضربه سوطا ظهر عجزه فيرد شهادته وجه الرواية الاولى ان رد الشها[دة]
تثبت بضرب الكل والاكثر يقوم مقام الكل وجه ظاهر الرواية
ان رد الشهادة جلد الجلدات التي هي حد وانها لا تتجزى من حيث
انه حد فيتعلق الحكم بآخرها قال اذا قال الرجل زنيت بفلانة
وقالت ما زنى بي فلا حد عليهما وقالا عليه الحد لهما ان اقرار الرجل
على نفسه صحيح ان لم يصح على المرأة وصار كالاقرار بالزنا بغائبة
وكما لو قالت الجامع استكرهني له ان الزنا واحد وقد انعدم
في حقها بتكذيبها فيورث شبهة العدم في حقه وعلى هذا اذا قالت
زنى بي وهو يكذبها لا يحدان عنده وعندهما تحد هي ولو قال الرجل
صدقت حد والمرأة لانه ثبت زناها لكن لا يحد الرجل لعدم الاقرار
اربع مرات قال لا يجب حد الزنا باللواطة بغلامه وجاريته وفي
وفي الاجنبي والاجنبية وقالا فيهما حد الزنا لهما قوله عم اقتلوا
الفاعل والمفعول به ولان الصحابة اجمعوا على حده لكنهم اختلفوا
في وجوه الحد قال بعضهم يحبسان في انتن المواضع حتى يموتا وقال
بعضهم يهدم عليهما الجدار وقال ابو بكر رضي الله عنه يحرق بالنار
وقال ابن عباس ينكس من مكان مرتفع وقال علي رضي الله عنه
حده حد الزنا له ان اللواطة لا تساوي الزنا في كونه اضاعة للولد
وافسادا للفراش فلا تساويه في الحد كوطي البهيمة والاحاديث محمول على

السياسة وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف قال اذا تزوج
محرمه ووطئها وعلم بالحرمة لا يحد وقالا يحد وعلى هذا الخلاف المطلقة
الثلاث ومعتدة الغير ومنكوحة الغير لهما انه وطئ حرام محض فكان
زنا له انه وطئ تمكن فيه شبهة الحل لوجود العقد الموضوع للملك
مضافا الى محل قابل لمقاصد النكاح حقيقة والوطئ مع الشبهة لا يوجب
الحد كما اذا وطئ امته وهي اخته من الرضاعة وتمامه عرف في المختلف
قال الشاهدان على القذف اذا اختلفا في الزمان او المكان
تقبل شهادتهما وقالا لا تقبل لهما ان كل واحد منهما ان كان انشاء
فهما اثنان وليس على كل واحد منهما شاهدان ولا يمكن جعل احدهما
انشاء والآخر اقرارا لان الانشاء ان يقول زنيت او انت زان والاقرار
ان يقول قد قذفتك بالزنا وهما لا يتفقان له ان هذه شهادة
قامت على القول وانه يتكرر فصار كالطلاق والبيع والاقرار والجواب
عما قالا انه يحتمل ان احدهما سمع الانشاء والآخر الاقرار ويثبت عندهما
قذفه فيشهدا به قال اذا مس اجنبية بشهوة او نظر الى
فرجها بشهوة ثم تزوج امها او بنتها فوطئها لا يسقط احصانه حتى لو
قذفه يحد وقالا يسقط لهما ان هذا الوطئ حرام عندنا له ان
كثيرا من الفقهاء قالوا لا يحرم بهذا والنكاح صحيح فلا يسقط احصانه
كتاب السرقة قال ابو حنيفة اذا كسر بربط
مسلم او طبله او دفه او مزماره او شيئا من الملاهي ضمن قيمته لغير
اللهو وقالا لا يضمن لهما انه محتسب فيه فلا يؤاخذ له انه
اتلف مالا منتفعا به من وجه آخر سوى التلهي فيضمن قيمته من ذلك
الوجه كما اذا استهلك جارية مغنية واما الحسبة قلنا ذلك يحصل
بالمنع والاخذ دون الاتلاف قال رجلان شهدا على رجل
بسرقة بقرة فقال احدهما كانت سوداء وقال الآخر كانت بيضاء تقبل
وقالا لا تقبل لهما ان المشهود به مختلف ولم يتم على كل واحد منهما شاهدان
فصار كما لو اختلفا في الذكورة والانوثة او شهدا بالغصب كذلك
له انه

البينة يجب قبولها ما امكن وقد امكن هنا لاحتمال اشتمالها على اللونين
احدهما في احد جانبيه والآخر في الجانب والحال حال الاشتباه لان السرقة
تكون في الليل بخلاف الذكورة والانوثة لان اجتماعهما ممتنع بخلاف
الغصب لانه يكون نهارا جهارا فلا يشتبه قال القاضي اذا امر الحداد
بقطع يمينه فقطع يساره عمدا لا يضمن شيئا وهو استحسان والقياس
ان يضمن الدية وهو قولهما له انه اتلف وقطع عضوا امن له
فوقه واخلف خيرا منه وهو اليمين فلا يضمن هذا اذا فعل عمدا
فلو اخطأ بان قال له اخرج يمينك فاخرج يساره لا يضمن بالاجماع
لانه لو ضمن لرجع على السارق لانه عمل بامره فلا يفيد قال
ابو حنيفة اذا سرق سرقات فقطع في بعضها للواحد منهم لا يضمن
لو احد منهم لا يضمن وقالا يضمن ما سوى ما قطع فيه لهما انه لو قطع
للكل لا يضمن لهم وان لم يقطع ضمن لهم جميعا فاذا قطع للبعض
دون البعض يعطى كل بعض حكمه له ان القطع وقع للكل لان
القطع جزاء للسرقة مطلقا الا ان خصومة الواحد شرط ظهورها
فاذا ظهرت وقطع وقع للكل قال اذا سرق من محرم
غير ذي رحم نحو امرأة ابيه او ابنه او زوج بنته والدار ليست له الا
للولد او ابن امرأته او ابوها والدار ليست لامرأته لا يقطع استحسانا
وقالا يقطع لهما انه لا شبهة في المال ولا في الحرز فيجب القطع له
ان الدخول بغير مباح والدخول عليهم للزيارة معتاد فاورث
شبهة الاذن بالدخول قال اذا سرق المؤاجر من المستأجر
في المنزل الذي آجره يقطع وقالا لا يقطع لهما ان له ان يدخلها بعد
الاجارة للمرمة والنظر لذلك له انه لا ملك في النصاب والحرز
واما الدخول للمرمة وغير ذلك مباح باذن المستأجر لا بغير اذنه
قال قطاع الطريق اذا اخذوا المال وقتلوا فالامام ان
شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف ثم صلبهم للقتل وان شاء اكتفى
بقتلهم وقالا يقتلهم لا غير لهما ان الجناية واحدة وهو قطع الطريق

فيكتفى بعقوبة واحدة له ان الجناية متحدة معنًى لما ذكر متعددة
صورة وهو اخذ المال والقتل فلكل واحد منهما موجب عند الانفراد
فان شاء القاضي مال الى جهة الاتحاد وان شاء مال الى جهة التعدد

كتاب السير

قال العبد المملوك للمسلم اذا ابق
الى دار الحرب فاخذه الكفار لم يملكوه وعندهما يملكونه لهما ان استيلاء
الكفار على مال المسلم في دار الحرب سبب للملك عندنا وقد وجد فصار
كالدابة المنفلتة له ان العبد لما انفصل من دار الاسلام ظهرت
يده على نفسه لزوال المانع من الظهور وهو يد المالك فمنع استيلاء الغير
عليه بخلاف الدابة لانه لا يد لها وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف قال
حربي اسلم في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار وهو هناك فجميع
ماله الذي في يده له وكذا ما كان في يد مودعه المسلم او الذمي اما ما كان
في يد مودعه الحربي او غصبه منه بعد اسلامه مسلم او ذمي فهو فيء
للمسلمين وعندهما هو له ايضا لهما ان يد المودع الحربي كيده معنى
وبالغصب لا يزول ملكه ولا يزول عصمته وصار كالمودع الذمي له
ان يد الحربي يد غير محترزة وعاصمة والغاصب لا يحرز المال لمالكه
فصار كمال ضائع فيملك بالاستيلاء قال الذمي اذا لم يؤد الجزية
سنين لا يطالب بما مضى وقالا يطالب لهما انها حقوق واجبة في الذمة
فلا تسقط بالتاخير كما في سائر الديون له ان الجزية عقوبة الكفر
فاذا اجتمعت يكتفى بالواحد كالحدود ولان الغرض هو الصغار ودفع
الشر وهذا يحصل بالواحد قال حربي دخل دارنا بغير امان فاخذه
مسلم فهو فيء للمسلمين ولا يخمس وقالا يخمس وهو للآخذ لهما انه
هو الآخذ فكان له كالركاز له انه لما دخل دارنا وقع في يد المسلمين
فكان فيئا لهم وعلى هذا لو اسلم هنا ثم اخذه مسلم فهو فيء عنده لانه
وقع في ايديهم قبل الاسلام وعندهما هو حر لانه اسلم قبل الاسر قال
المستامن اذا اجرى بين المسلم في دار الحرب وبين مسلم اسلم
هناك بيع درهم بدرهمين او ربوا آخر او قمار واخذ المسلم المستامن

المستأمن

ذلك حلال وقالا لا يحل لهما انه ربوا او قمار بين مسلمين وهو حرام
له ان مال الذي اسلم ثمة لا عصمة له عندنا فصار كمال الحربي ومال
الحربي يجوز اخذه برضاه للمسلم المستامن كذا هذا قال المرتد اذا
مات او قتل او قضي بلحاقه بدار الحرب وترك ما اكتسبه قبل الردة فهو
لورثته المسلمين وما اكتسبه بعد الردة فهو فيء يوضع في بيت المال
وقالا كلاهما لورثته المسلمين لهما ان ملكه ملك صحيح اما في كسب
الاسلام فظاهر وكذا كسب الردة لان عقوده نافذة عندهما فكان
لورثته له ان عقود المرتد موقوفة لتردد حاله فلم يكن ملكه صحيحا
فكان كحربي مقهور في ايدينا قال اذا ارتد اهل مصر وغلبوا
عليه وهو متصل بدار الحرب ولم يبق فيه مسلم ولا ذمي آمنا بالامان
الاول واظهروا فيه احكام الكفر صار دار حرب فان عدم شيء من هذه
الشروط الثلثة لم يصر دار حرب وقالا اذا غلب اهل الشرك واظهروا
احكامهم صار دار الحرب ولا يشترط الاتصال وزوال الامان الاول
لهما ان دار الاسلام ما ظهر فيه احكام المسلمين من غير شرط
آخر فدار الحرب ما يظهر فيه احكام اهل الحرب ايضا له ان
هذا الموضع كان دار الاسلام لوجود هذه الامور الثلثة فلا يصير
دار الحرب ما دام فيه شيء منها بخلاف دار الاسلام لانا رجحنا اعلام
الاسلام واحكامهم اعلاء لكلمة الاسلام اما هنا بخلافه قال من
قصد قتل انسان بالعصا في المصر نهارا فقتله المقصود بالسيف
لزمه القصاص وقالا لا قصاص عليه لهما انه قتله دفعا واضطرارا
فصار كما لو قصده بالسيف او بالعصا ليلا او في المفازة ليلا او نهارا
له انه قتله عمدا وهو غير مضطر فيه لان القتل بالعصا لا يتعجل
والغوث يلحقه غالبا بخلاف السيف لانه لا يلبث وبخلاف الليل
والمفازة لانه لا يلحقه الغوث قال اسير مسلم قتل اسيرا
آخر مسلما في دار الحرب عمدا او خطأ لا شيء عليه الا الكفارة في الخطأ
وقالا يجب الدية في ماله في العمد والخطأ لهما انهما من اهل دارنا

حقيقة ومقامهما ثمة لضرورة وعاد حربا فصار كالمسلمين المستأمنين الا انه
لا يجب القصاص لانه ليس بدار استيفاء العقوبات وتجب الدية في
ماله لعدم العاقلة له ان دارهم مهتوكة في ايديهم يتبعهم في السفن
ولا قيمة فصار كالذي اسلم ثمة قال الكفار اذا استولوا
على عبد مسلم واحرزوه بدارهم ثم استولى عليه المسلمون وصار
بالقسمة لواحد منهم ثم فقأ انسان عينيه وضمنه مالكه قيمة العينين
وسلم اليه الجثة ثم جاء المالك القديم ياخذه بقيمته اعمى وقالا ياخذه
بقيمته بصيرا لهما ان هذا فوات وصف فلا يسقط به شيء من قيمته
كما لو عمي بآفة سماوية له ان الطرف يصير مقصودا بالتناول
فاذا فات بعمل الانسان سقط حصته من القيمة كالولد مع الام

كتاب الغصب

قال ابو يوسف رحمه الله
الزوائد المتصلة بالمغصوبة لا تضمن بالبيع والتسليم وقالا تضمن
لهما ان البيع والتسليم سبب للضمان بدليل انه تضمن به الزوائد
المنفصلة وقد وجد له ان سبب الضمان لم توجد في الزيادة لان
سببه الاستهلاك العدوان وهو اخراج المحل من ان يكون منتفعا
في حق المالك والزيادة ما كانت منتفعة بها في حق المالك لانها
ممنوعة بمنع الاصل فلا يتصور اخراجها من ان يكون منتفعا
بها في حق المالك وتمامه عرف في طريقة الخلاف قال
رجل فقأ عيني عبد انسان او قطع يديه او رجليه واراد المالك
امساك الجثة ليس له ان يضمن الجاني شيئا وقالا له ان يضمنه
نقصان العمى وغيره لهما انه جناية على مال المولى وكان للمالك
الخيار ان شاء ضمنه قدر النقصان وامسك الاصل وان شاء
سلم الكل وضمنه قيمة الكل كما في تخريق الثوب له
ان هذا ضمان كل البدل لانه مقدر به فاذا اخذ يزول الجثة
عن ملكه كيلا يؤدي الى الجمع بين البدل والمبدل في ملكه
قال اذا غصب ثوبا فصبغه اسود فهو نقصان عنده

الحمرة ح

كتخريق الثوب وعندهما زيادة كالحمرة وهذا اختلاف عصر وزمان لا
اختلاف حجة وبرهان فان الناس ما كانوا يلبسون السواد في زمنه ويلبسون في
زمنهما قال اذا غصب من انسان ذهبا او فضة فصاغه سالما
ينقطع حق المالك وقالا لا ينقطع لهما ان التركيب الحاصل بسبب الصياغة ملكه
والاصل ملك المغصوب منه ولا يمكن مراعاتهما جميعا فيجب قطع احدهما
بالآخر وقطع حق المالك الى الضمان اولى لانه اقل ضررا وصار كما لو غصب
حديدا واتخذ سيفا او سكينا له ان الحاصل بصنعه الجودة وهو
غير متقوم في مال الربوا ولهذا لو غصب حليا فكسره فاخذه المالك
ليس له ان يضمنه وحق المالك متقوم فكان رعايته اولى قال اذا
غصب جلد ميتة فدبغه بما له قيمة فالمالك بالخيار ان شاء اخذه وضمن ما
زاد الدباغ فصار شيئا آخر كالحنطة اذا طحنت فيه وان شاء تركه وضمنه
قيمة جلد طاهر وللغاصب حبسه لاستيفاء حقه فان هلك بعد حبسه
سقطت قيمة الزيادة فان استهلكه لا يضمن قيمة الجلد للمالك وقالا يضمن
لهما انه استهلك ملك غيره فيضمن كما لو دبغه بما لا قيمة له
له انه محبوس عنده ببدل استحقه على صاحبه فيكون مضمونا به لا
بالقيمة كالمبيع في يد البائع قال المغصوبة اذا زنت عند
الغاصب فحبلت فردها على المالك فولدت عنده ثم ماتت في
نفاسها يضمن الغاصب قيمتها يوم علقت وقالا لا يضمن
شيئا لهما انها تعيبت في يد الغاصب بالحبل ولما ردها وولدت
زال العيب فزال الضمان ثم النفاس حدث في يد المالك فلا
يضمنه الغاصب له انها هلكت عند المالك بسبب في ضمان
الغاصب لان النفاس اثر الولادة والولادة اثر العلوق
فصار كما لو جنت في يد الغاصب ثم ردها ودفعها المولى
بالجناية

كتاب الوديعة

قال المودع
اذا سافر بالوديعة في طريق امن فهلك لا يضمن اصلا الا اذا كان

نهاه عنه وقالا اذا كان له حمل ومؤنة تضمن لهما انه غير راض دلالة
لما يلحقه من المؤنة فصار كما لو نهاه. له انه امر بالحفظ مطلقا وقد
اتى به وما ذكر من المؤنة فهو من ضرورات حفظ ماله فلا يأباه. قال
اذا اودع عند رجلين شيئا مما يقسم فاقتسماه للحفظ ثم وضع احدهما
ما في يده في يد شريكه ضمن ولا يضمن القابض لانه مودع المودع ومودع
ضامن عنده وقالا لا يضمنان لهما تعذر في المهايأة والقسمة. له
انه ترك الحفظ بالوضع في يد صاحبه وما ذكر من الرضا مثل المفرح
به حفظهما واما المهايأة والقسمة ضرورية والضرورة تندفع بالقسمة
فيما يقسم فلا يجوز المهايأة وبالمهايأة فيما لا يقسم فلا يجوز القسمة
قال رجلان اودعا عند رجل وديعة فغاب احدهما فطلب
الحاضر حصته لم يعطه ولو فعل ذلك ضمن نصفه وقالا له ذلك ولا
يضمن لهما انه طلب نصيبه فيجب دفعه اليه فلا يضمن كما لو حضرا
له انه مأمور بالحفظ لا بالقسمة وفي اعطاء نصيبه قسمة واذا
فعل بغير اذن يضمن قال للمودع اذا اودع الوديعة عند
آخر فهلكت عند الثاني ضمن الاول دون الثاني وقالا يضمن الثاني
ايضا لهما انه قبض مال غيره بغير اذنه فيضمن له ان الوضع
في يد الثاني ليس بسبب للضمان على الثاني بدليل انه لو هلك قبل غيبة
الاول لا يضمن فلما غاب فقد ترك الاول الحفظ فيضمن به ولم
يوجد من الثاني بعد ذلك فعل فلا يضمن والله اعلم بالحقيقة

كتاب العارية

قال ابو حنيفة اذا
استعار ارضا للزراعة وكتب كتابا يكتب فيه انه اطعمني ارض كذا
وقالا يكتب انه اعارني ارض كذا لهما ان لفظ الاعارة حقيقة
له فكان اولى له ان اعارة الارض قد تكون للزراعة وغيرها
فكان مبهما ولا اطعام وان كان مجازا فهو معلوم لان كل احد
يعرف ان ذات الارض لا تطعم فكان ابلغ في ابانة المراد فكان
اولى

كتاب الشركة

قال ابو حنيفة رحمه الله

قال شريكان شركة عنان اقر احدهما بدين على آخر من شركتهما
فان كان هو العاقد صح لرجوع حق العقد اليه وكذلك اذا كان
العاقد شريكه وقال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برأيك فان لم يقل
ذلك لم يجز نافذا في نصيبه ولا في نصيب شريكه وعندهما يجوز
في نصيبه لهما انه تصرف في نفسه في نصيبه لا في نصيب شريكه له
انه لو جاز كان قسمة الدين قبل القبض لانه يتعين نصيب احدهما
عن الآخر في تعجيل المطالبة وانه لا يجوز قال المرتد اذا شارك
المسلم شركة مفاوضة فهي موقوفة بالاجماع لعدم التساوي فان اسلم
نفذت وان قتل بطلت اصلا وقالا انقلبت عنانا لهما ان شركة
المفاوضة انما بطلت لعدم التساوي والتساوي ليس بشرط في
العنان فانقلبت الشركة عنانا له ان اصل تصرفه يتوقف فاذا قتل
بطل اصلا كسائر حقوقه الموقوفة عنه قال احد المتفاوضين
اذا اشترى جارية لنفسه ليطأها بغير اذن صاحبه فهي بينهما بالشركة
فان كان باذنه فهي له والبائع يطالب بالثمن ايهما شاء ولا يضمن المشتري
نصف الثمن للآخر وان ادى من مال الشركة وقالا يرجع صاحبه
عليه بنصف الثمن لهما انه قضى دينا لنفسه من مال الشركة فصار
كثمن الطعام والكسوة. له ان شراء الجارية وقع على الشركة لان
الاصل في شركة المفاوضة هذا الا ان الشريك بالاذن ملكه نصيبه
من الجارية ووهبه له فلا يرجع عليه بشيء وانما فعلنا ذلك محافظة
على قضية المفاوضة قال اذا كفل احد المتفاوضين عن
انسان بامره لزم ذلك شريكه وقالا لا يلزم لهما انه تبرع ولهذا
لو كان في مرض موته يعتبر من الثلث فلا يلزم صاحبه له
ان الكفالة تبرع في الابتداء لكنه ينقلب تجارة في حالة البقاء لانه لو كفل
يرجع على الاصيل بمثله والكفالة انما تلزم صاحبه حالة البقاء وهو
تجارة في هذه الحالة ولهذا قلنا ان المريض اذا اقر بالكفالة
يعتبر من جهة المال بخلاف الابتداء قال اذا اقر المفاوض بدين

النجار ولمن لا تقبل شهادته له كولده او زوجته لم يلزم شريكه وعندهما
يلزم وهو كالوكيل اذا عاقد بهؤلاء وقد عرف كتاب

الصيد قال ابو حنيفة الجنين لا يتذكى بذكاة الام وقالا يتذكى بذكاة
الام لهما قوله عم ذكاة الجنين ذكاة امه وهي للنيابة ولانه من اجزاء
الام فيتذكى بذكاتها كسائر الاجزاء له ان ذبح الام ليس بسبب
لخروج الدم عنه بدليل انه يتصور بقاؤه حيا بعد موتها والدم حرام
فيحرم تناوله وقلما عرف واما الحديث فالمراد منه التشبيه بدليل
ما ذكرنا قال لحم الخيل مكروه والاصح انه كراهة تحريم وقالا
غير مكروه لهما قول انس رضي الله عنه اكلنا لحم فرس على عهد رسول
الله عليه السلام ولانه حيوان طاهر فصار كالابل والغنم له قوله
تع والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة الله تع ذكره للامتنان بنعمة
الركوب والزينة وترك الامتنان بنعمة الاكل فوق نعمة الركوب
والزينة ولا يحسن في الحكمة الامتنان بادنى النعمتين مع وجود
الاعلى واما حديث انس قلنا لم يرو ان النبي عم علمه ولم ينكر
وبدونه لا يكون حجة قال الكلب اذا اكل من الصيد بعدما
حكم بعلمه يحكم بجهله ولا يوكل ما صاده قبل ذلك وقالا يوكل لانا
انا حكمنا بعلمه بالاجتهاد فلا ينقض بمثله له قوله تع فكلوا
مما امسكن عليكم شرط الامساك علينا ولم يوجد ولانه ثبت دليل
الجهل فتبين انا اخطانا في الحكم بعلمه قال الكلب اذا
كان يعلم فترك الاكل مرة لم يدل على علمه ما لم يكثر ولم يقدر ابو
حنيفة رحمه الله في ذلك تقديرا وفوضه الى راي اهل الصناعة وقالا اذا
ترك ثلاث مرات فقد تعلم فان صاد ثلاثة من الصيود او
اكثر ولم ياكلها لم يوكل الاول والثاني لانه غير معلم بعد ويوكل
في الثالث رواية لهما انه كثير له انه يختلف باختلاف
الاشخاص والاحوال فيفوض الى رايهم كتاب الوقف

قال ابو حنيفة رحمه الله الوقف باطل اي للواقف ابطاله واعادته

الى يده وقالا لازم وهو قول الشافعي ولو قضى القاضي بلزومه لزم
بالاجماع لهما عمل الصحابة والائمة بعدهم وحاجة الناس اليه
ولانه يتقرب الى الله تع بماله فيزول عن ملكه كجعل ارضه مسجدا
له قوله عم لا حبس عن فرائض الله تع ولانه لو صح وجبت
مراعاة شرائط الواقف ولا يمكن ذلك بعد زوال ملكه كما في المسجد
كتاب الهبة قال ابو حنيفة رحمه الله رجل وهب لاخيه
شيئا وهو عبد اجنبي فله ان يرجع فيه بالاجماع ولو وهب لعبد اخيه
فكذلك عنده وقالا لا يرجع لهما ان الملك يقع لمولاه وهو اخوه
له ان الملك يقع للعبد من وجه ولمولاه من وجه فوقع الشك
في بطلان حق الرجوع فلا يبطل بالشك في الفصلين قال
اذا وهب دارا من رجلين لا يجوز وقالا يجوز لهما انه لا تمكن
فيه الشيوع لانه تمليك الجملة منهما ولهذا لو قال في البيع بعتك
هذه الدار منكما بالف فقبل احدهما وحده لا يجوز فصار كرهن عين
من رجلين له ان تمليك الكل منهما تمليك البعض الشائع من كل
واحد منهما لا وجه له سوى هذا وهو باطل وانما لا يصح قبول احدهما في البيع
لانه تفريق الصفقة على البائع وفي الرهن في كل رهن من كل واحد
منهما ولهذا لو قضى دين احدهما فللآخر حبس كله قال والتصدق
بدار واحدة على غنيين على هذا فاما الصدقة على فقيرين والهبة
للفقيرين تجوز لانه اخراج المال الى الله تع وهو واحد لا شريك له
كتاب البيوع قال ابو حنيفة رحمه الله
اعلام قدر راس المال في المكيل والموزون والعددي المتقارب شرط
صحة السلم وقالا الاشارة تكفي لهما انه بدل معين فتكفي فيه
الاشارة كثمن البيع له ان جهالة قدر راس المال تفضي الى
المنازعة لان المسلم اليه اذا انفق بعضه ووجد في الباقي زيوفا
ورده ولم يستبدل في المجلس ينتقض السلم بقدره ولا يدرى
ذلك فيؤدي الى المنازعة ولانه قد يعجز عن اداء المسلم فيه فيفتقر

على النسيء ولانه لم يدر كم يرد ان زاد او نقص فهو ربوا بخلاف بيع
العين لان البيع انما كان فاما زاده وما رده قيمته ولا ربوا في ذلك زاد
او نقص وصورته اذا قال اسلمت اليك هذه الدراهم في كذا او
اسلمت اليك هذه العشرة الدراهم وهذه الدنانير في كذا او اسلمت
اليك هذا الطعام في ثياب كذا قال وبيان مكان الايفاء فيما
لحمله مؤنة شرط وقالا لا يشترط ويتعين مكان العقد لهما ان
مكان العقد متعين للتسليم فلا حاجة الى التعيين كما في
البيع وفيما لا مؤنة لحمله له ان التسليم انما يجب عند محل
الاجل ولا يدرى اين يحل الاجل فيحتاج الى البيان عند
العقد كيلا يؤدي الى المنازعة بخلاف البيع لانه يوجب التسليم
في الحال وبخلاف ما لا مؤنة لحمله لانه لا منازعة في حمله ولان اعلام
قدر المسلم فيه شرط بالاجماع وقدر ماليته يختلف باختلاف
الاماكن ففي اعلام المكان يكون اعلام قدر ماليته وعلى هذا
الخلاف ثمن المبيع والاجرة في الاجارة اذا كان له حمل ومؤنة
قال السلم في اللحم لا يجوز وقالا يجوز اذا بين وصفه و جنسه
وموضعه لهما انه وزني معلوم فصار كالحنطة له انه يختلف
بكبر العظم وصغره فيؤدي الى المنازعة وعلى هذا يجوز في منزوع
العظم وهو رواية الحسن بن زياد عنه ولانه يختلف بالسمن والهزال
فيؤدي الى المنازعة وعلى هذا لا يجوز في منزوع العظم منه وهو
رواية ابن شجاع عنه قال والاستصناع الصحيح
اذا ضرب فيه اجل شهر فصاعدا انقلب سلما ويشترط فيه
شرائط السلم وقالا لا ينقلب سلما لهما انه استصناع حقيقة
فبالاجل لا يتغير له انه امكن تصحيحه سلما لوجود معنى السلم
فيه وامكن تصحيحه استصناعا لان اللفظ ينبئ عنه وجعله
سلما اولى لانه عقد جاءت به السنة والاستصناع ثبت باصطلاح
الناس

بالحديث قال اذا قبض راس مال السلم وتفرقا ثم وجد بعضه زيوفا
فردها واستبدل بها الجياد في مجلس الرد ان قل ذلك يجوز وان
كثر بطل بقدره وهذا قياس وقالا يجوز قل او كثر استحسانا لهما
ان قبض الزيوف صحيح لانه جنس حقه ولهذا لو تجوز به يجوز الا
انه ينتقض عند الرد بعيب الزيافة فاذا استبدل في مجلس الرد يجوز
لانه وجب قبض بدله من آن له ان القبض ينتقض من الاصل
ولهذا يجوز بعود الاجل لو كان مؤجلا ويعود الرهن والكفالة فصار
كانهما تفرقا من غير قبض الا انا تركنا هذا القياس في القليل ضرورة
ان الدراهم لا تخلو عن قليل زيف ثم القليل عند ابي حنيفة في
الثلث في رواية وما دون النصف والكثير ما فوقه وفي النصف
عنه روايتان قال اذا قال اسلمت اليك هذه العشرة الدراهم
العشرة والعشرة الدنانير التي لي عليك في كذا من الحنطة لم يجز في
حق الدنانير بالاجماع لعدم النقد في المجلس وفي الدراهم يجوز عندهما
وعنده لا يجوز وعلى هذا الخلاف اذا اسلم كر حنطة في كر شعير
وكذا من الزيت لا يجوز في حق الشعير بالاجماع لان الكيل يجمعهما
وفي حق الزيت عنده لا يجوز وعندهما يجوز لهما ان المفسد
وجد في البعض فيقتصر الفساد عليه كما اذا باع عبدين فاذا
احدهما مدبر له ان هذا فساد قوي دخل في صلب العقد
فشاع في الكل كما اذا باع دنين من الخل فاذا احدهما خمر ولان
قبول العقد فيما يفسد العقد فيه شرط لصحة العقد في الآخر
لانه باعهما معا فكان شرطا فاسدا كما اذا باع عبدين فاذا احدهما
حر بخلاف ما اذا وجد احدهما مدبرا لان فساد بيع المدبر ليس
بمجمع عليه قال اذا اسلم عشرة دراهم في ثوبين من
جنس واحد وبين جنسهما ونوعهما وصفتهما وقدرهما وقبضهما
عند محل الاجل واراد ان يبيع احدهما مرابحة على خمسة يكره
وقالا لا يكره ولو سمى لكل واحد منهما خمسة لم يكره بالاجماع لهما

ان حصة كل واحد منهما من الثمن معلوم لانه ينقسم عليهما باعتبار الصفة
وهما متفقان فصار كما لو سمى حصة كل واحد منهما له ان الثمن
ينقسم عليهما بعد القبض على قدر قيمتهما لا على قدر صفتهما لان
الصفة المعتبرة لغو وانما تعتبر حين كانت موصوفا في الذمة والقيمة
تختلف باختلاف المقومين فكان مجهولا فلا يبيعه مرابحة كما
لو اشتراهما بعشرة قال اذا اختلف رب السلم والمسلم
اليه في مكان الايفاء فالقول قول المطلوب والبينة بينة الطالب
ولا يتحالفان وقالا يتحالفان لهما ان مؤنة الحمل ملحقة براس المال
ولهذا يبيعه مرابحة على الحمل فصار كالاختلاف في الثمن وراس
المال له انهما اتفقا على المعقود عليه وبدله واختلفا في شرط
ملحق به فصار كالاختلاف في خيار الشرط في البيع وقوله ملحق
براس المال قلنا يلحق في بعض الاحكام اما لا يصير راس المال
ولهذا لا يجوز ان يقول في المرابحة اشتريته بكذا وقيل هذا بناء
على ان بيان مكان الايفاء هل هو موجب العقد او موجب الشرط
عندهما موجب العقد فصار كالثمن وعنده موجب الشرط فصار
كشرط الخيار قال ولو اختلفا في الاجل وقال رب السلم
كان له اجل والمسلم اليه يقول لم يكن له اجل فالقول قول
رب السلم لان الاجل يستفاد من جهته ولان فيه صحة العقد
وهذا اجماع فلو كان المسلم اليه يدعي الاجل ورب السلم
ينكره فالقول قول المسلم اليه عنده استحسانا وقالا القول
قول رب السلم ويفسد العقد وهو القياس لهما ان
المنكر هو رب السلم والقول قول المنكر وان كان فيه
فساد العقد كرب المال مع المضارب اذا اختلفا فقال
رب المال شرطت لك نصف الربح الا عشرة وقال المضارب
شرطت لي نصف الربح مطلقا فالقول قول رب المال
له

ان القول قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لصحة العقد وصار
كالزوجين اذا اتفقا على النكاح وقال احدهما انه كان بالشهود وقال الآخر
بغير شهود فالقول قول من يدعي الشهود بخلاف مسئلة المضاربة لان
ثمه الاختلاف في نوع العقد لان المضاربة اذا فسدت صارت اجارة
ورب المال ينكر هذا العقد فكان القول قوله اما هنا اتفقا على عقد
واحد قال بيع الرطب بالتمر يجوز اذا تساوى كيلا وقالا لا يجوز
لهما ان النبي عم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف
قالوا نعم قال لا اذن نهى وبين العلة ولان الشرط هو التساوي
في اعدل الاحوال وهو حالة اليبوسة ولم يوجد له ان الرطب
تمر حقيقة لان النبي عم نهى عن بيع التمر حتى يزهى فقيل وما يزهى
قال ان يحمر او يصفر وهذا صفة الرطب فكان هذا بيع التمر
بالتمر مثلا بمثل كيلا بكيل فيجوز بالحديث المشهور وما روى
من الحديث طعن فيه نقلته ولو ثبت فهو غريب لا يعارض
الحديث المشهور وتمامه عرف في طريقة الخلاف قال لا يجوز
بيع دقيق الحنطة بسويقها لا متساويا ولا متفاضلا وقالا يجوز تساويا
او تفاضلا لهما ان الجنس مختلف لان احدهما لا يعود الى صفة
صاحبه له مكيل قوبل بجنسه من وجه ولا يعرف التساوي
بينهما فلا يجوز كالمقلية بغير المقلية وهذا لان الدقيق قد يبل
فيقلى فيصير سويقا فكان شبهة المجانسة ثابتة في الحال وعلى هذا
الخلاف بيع خبز الحنطة بالحنطة والمعنى ما بينا قال المسلم
اذا وكل ذميا ببيع خمر او خنزير او بشرائهما او بالسلم في خمر يجوز
واذا باشر يقع الحكم للمسلم فيتملك الخمر ويسيب الخنزير وقالا
لا يجوز ولا ينفذ على المسلم لهما ان المسلم ليس من اهل
تملك الخمر والخنزير وتمليكهما وحكم تصرف الوكيل يقع له فلا
يجوز كنكاح المجوسية له ان التمليك والتملك وجد من الذمي
وهو اهل له وانما يثبت

الملك للمسلم حكما لا قصدا فيتمكنه والمسلم من اهل ذلك كما لو ورث
الخمر وصار كالمسلم له عبد نصراني ماذون او مكاتب اشترى خمرا
يصح وثبت الملك للمولى وعلى هذا الخلاف المحرم اذا وكل حلالا بشرا
صيد او بيعه قال رجل وكل رجلا بان يسلم له عشرة دراهم
من الدين الذي له عليه في طعام كذا ولم يعين العاقد فاسلمها
لم يكن مسلما للآمر حتى يقبض الطعام فيدفعه الى الآمر وكذا في
الشرا لم يكن ما اشتراه للآمر بل له والدين عليه بحاله وكذلك الصرف
وقالا يكون للآمر لهما ان الدراهم الدين لا تتعين في العقود حتى لو
اشترى شيئا بدراهم دين ثم ظهر انه لا دين عليه لا يبطل العقد واذا
لم تتعين صار كانه اطلق الدراهم وصار كتعيين العاقد او تعيين
العبد في الشرا وله ان هذا توكيل بتمليك الدين من غير من عليه
الدين وانه لا يصح وهذا لان الدراهم تتعين في الوكالة حتى لو هلكت عند الوكيل
بطلت الوكالة بخلاف ما اذا عين العاقد لانه وكله بقبضه فصار كما
لو وهب دينا له على غيره ووكل الموهوب له بقبضه وكذا اذا عين العبد
تعين مالكه ايضا اما اذا لم يعين فهذا توكيل انسان مجهول فلا يجوز
وقالا قال الوكيل بالبيع المطلق اذا باع بما عز وهان باي
مال كان يجوز وقالا لا يجوز وهو قول الشافعي لهما ان المطلق
يحمل على المتعارف وهو البيع بمثل القيمة او بغبن يسير وصار
كالوكيل بالشرا وله انه وكله بالبيع المطلق وهذا بيع مطلق فينفذ
عليه وما ذكر من العرف ولنا ربما تتفق حالة يحتاج الانسان الى
البيع باقل من القيمة والطلاق واقدام الوكيل حسن عن تهمة وليل عليه
بخلاف الشرا لانه يحتمل انه اشتراه لنفسه اولا فكان متهما فيه حتى لو لم
يكن متهما بان وكله بشرا شي بعينه حتى لا يملك الشرا لنفسه فهو على
هذا الخلاف وعلى هذا الخلاف اذا وكله بالبيع بثمن مسمى وشرط عليه
ان يرتهن بالثمن رهنا فاخذ رهنا لا يساويه وعلى هذا الخلاف اذا
وكله ببيع عبد فباع نصفه جاز عنده لانه لو باع كله بثمن نصفه جاز
فهذا

اولى وعندهما لا ينفذ عليه لانه يوجب التعييب فيتضرر به قال
الوكيل بالبيع او الشرا اذا فعل ذلك مع من لا تقبل شهادته له بولاد او
زوجية لا يجوز وقالا يجوز لهما انه اتى بما وكل به وهو الاملاك بين الوكيل
ومن عقد معه متباينة فكان عاقدا مع غيره وله ان هولا يتهم
بعضهم بمال بعض عادة فصار التصرف واقعا لنفسه من وجه فتورث
التهمة والسلم والصرف والاجارة ونحوها على هذا الخلاف قال
رجل اشترى عينا بثمن معلوم ممن لا تقبل شهادته له من هولا
واراد ان يبيع ذلك مرابحة من غير بيان لم يجز عنده خلافا لهما
بنا على هذا قال اذا اشترى معدودا بشرط العد لم يجز تصرفه
فيه حتى يعد وعندهما يجوز ذكر الاختلاف في النوادر والامالي
لهما ان هذا الشرا صحيح وافاد الملك له من غير شرط فيجوز تصرفه
فيه كالذرعي وله ان المبيع قدر ما تناوله العقد حتى يجب رد
ما زاد عليه على البائع فصار كالوزني والكيلي والفقه فيه ان احتمال
الخطا في العد قايم فكان فيه احتمال التصرف فيما لا يملكه بخلاف الذرعي
لان الزيادة فيه صفة لا يجب رده قال اذا اشترى امة بشرط
ان يطاها المشتري يفسد العقد وقالا لا يفسد لهما انه شرط يقتضيه
العقد وله انه شرط فيه نفع البائع لانه يمتنع من الرد بالعيب بالوطي
فصار كشرط الخدمة للبائع قال اذا اشترى عبدا او جارية
بشرط ان يعتقه لا يجوز اي يفسد العقد عندنا خلافا للشافعي فلو
اعتقه انقلب جايزا عنده ولزمه الثمن دون القيمة وقالا هو على
الفساد ويجب القيمة لهما ان العقد فسد بهذا الشرط وقد
تقرر الشرط المفسد وله ان ملكه بالاعتاق فكم العقد فلا يكون
خلاف قضيته الا انه كان في وجوده خطر فافسده وبالاعتاق
زال الخطر فزال المفسد قال اذا اشترى عشرة اذرع
من مائة ذراع من هذه الدار بمائة درهم لا يجوز وقالا يجوز لهما
ان عشرة اذرع من مائة ذراع قدر العشر فصار كشرا عشر
الدار

له ان الذراع هنا اسم لما يذرع وهو موصوف بعين فانه مجهول لجزء
معين من الدار بخلاف القفيز لانه اسم للشايع قال اذا
نظر الى ابل او بقر او غنم او رقيق او غزل ذكي فقال قد اخذت
كل واحد من هذا بكذا درهما ولم يسم جماعتها فالبيع فاسد في الكل وعندهما
جائز لهما ان المبيع معلوم بالاشارة الى الجملة والثمن معلوم فيجوز
البيع كما لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبا او بهذه الدراهم ولم يعلم
وزنها له ان ثمن الواحد معلوم لكن المبيع مجهول للتفاوت
وثمن الكل مجهول فصار كشراء الشيء برقمه ومسئلة الحجر قيل
هو على هذا الخلاف فان كان هذا في كيلي او وزني او عددي
عندهما يجوز في الكل لما مر وعنده يجوز في قفيز واحد ومن واحد
ودرهم واحد لان هذا القدر معلوم والباقي مجهول لما مر فان
كان صبرة من حنطة وصبرة من شعير فباع كل قفيز من ذلك كله
بدرهم لا يجوز عنده في شيء من ذلك ايضا لان الواحد مجهول ايضا
وعندهما يجوز قال اذا شرط في البيع او الشراء الخيار الى الغد
فله الخيار في الغد كله وكذا الى وقت الظهر دخل وقت الظهر
كله وكذا الى الليل وقالا لا تدخل الغاية في الخيار لهما ان الغاية
لا تدخل في المضروب له الغاية كما في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل
وصار كتاجيل الدين الى رمضان وكالاجارة له ان هذه غاية
لاسقاط ما وراءه لانه لو اقتصر على قوله على اني بالخيار يتابد الخيار
فاذا قال الى الغد سقط ما وراءه وقد قررناه في مسئلة المرافق
في كتاب الصلوة بخلاف تاجيل الدين لان المطالبة تثبت بنفس
العقد فكان التاجيل غاية للاثبات وكذا الاجارة لانها تقع على المنافع
الموجودة للحال فذكر المدة يكون للامتداد اليه وبخلاف الصوم
لان مطلقه يقع على ساعة فذكر الليل لامتداد الصوم اليه قال
اذا شرط الخيار زيادة على ثلاثة ايام فسد البيع وهو قول زفر والشافعي
وقالا ان كان معلوما يجوز شهرا كان او سنة او اكثر ولو شرط
خيار الابد

لم يجز بالاجماع فلو اسقط الخيار في الثلاث يجوز عند الثلاثة خلافا لزفر ولو اسقطه
بعد الثلاث عنده لا ينقلب جائزا لان الخيار الى هذه المدة لا يجوز
عنده وعندهما ينقلب جائزا لانه يجوز الى هذه المدة عندهما لهما ما روي
عن ابن عمر رضي الله عنه انه باع جارية وجعل للمشتري الخيار شهرا ولان
الخيار ثبت نظرا للعاقد فلا يتقيد بالثلاث كخيار العيب له ان
الدليل ينفي هذا الشرط لانه مخالف لقضية العقد على بعض الوجوه
جوزناه في الثلاث بحديث حبان بن منقذ لضرورة ولا ضرورة فيما وراءه
وحديث ابن عمر محمول على التاجيل في الثمن قال رجلان اشتريا
شيئا على انهما بالخيار ثم اراد احدهما ليس للاخر ان يفسخه وقالا له ذلك
وعلى هذا الخلاف خيار الرؤية والعيب قبل القبض لهما انه لو لم
يملك فسخه كان الزام البيع عليه الا برضاه وابطالا بشرطه وصار كما
لو اشترى عبدا على انه بالخيار في نصفه له ان رد احدهما دون الاخر
يوجب عيبا في المبيع لم يكن عند البائع اعني عيب الشركة فصار كما لو
تعيب بعيب آخر قال اذا كان الخيار للبائع والمشتري جميعا
لم يخرج المبيع عن ملكه ولا الثمن عن ملك المشتري بالاجماع ولو كان
للبائع لم يزل المبيع عن ملكه ولم يدخل في ملك المشتري بالاجماع والثمن
يزول عن ملك المشتري بالاجماع لكن لا يدخل في ملك البائع عنده وعندهما
يدخل ولو كان الخيار للمشتري لم يزل الثمن عن ملكه ولم يدخل في ملك
البائع بالاجماع وخرج المبيع عن ملك البائع ولم يدخل في ملك المشتري عنده
خلافا لهما لهما ان المانع وهو الخيار شرع نظرا لمن له الخيار والنظر
في منع زوال ملكه لا في منع دخول شيء في ملكه ولانه لو لم يملكه يؤدي الى
تسيب العين له ان هذا الخيار شرع لدفع الغبن ولو
افاد الملك في جانب من له الخيار لم يثبت له الخيار ربما لا يقدر على دفعه
بان كان المبيع عبدا هو قريبه فيعتق عليه او يتصرف تصرفا
يوجب المنع من الرد واما الزوال عن ملكه لا يمنع فائدة الخيار
فلا يمتنع وثمرة هذا الخلاف تظهر في مسائل منها انه اذا اشترى
قريبه لم يعتق

عليه عنده وعندهما يعتق ومنها ان الخيار اذا كان للمشتري وفسخ
العقد فالزوايد ترد على البايع عنده وقالا هي للمشتري ومنها انه
اذا زوجته الامة وقد ولدت منه لم تصر ام ولد له عنده خلافا لهما ومنها
ان هذا النكاح لا يبطل عنده خلافا لهما ومنها انه لو وطيها بعد
الشرا وهي ثيب لم يصر قابضا عنده ولا يسقط الخيار خلافا لهما ومنها
لو حاضت في مدة الخيار لم تحتسب من الاستبرا عنده خلافا لهما
ومنها انه لو فسخ البيع قبل القبض او بعده فلا استبرا على البايع
عنده وعندهما ان فسخ قبل القبض لا يجب الاستبرا استحسانا وان
فسخ بعده وجب قياسا واستحسانا ومنها انه لو اشترى شيئا على
ان البايع بالخيار وقبضه باذن البايع ثم اودعه عند البايع فهلك
عنده في مدة الخيار او بعده هلك على البايع ويبطل البيع عنده لان
القبض قد انتقض وعندهما يلزمه الثمن لانه اودع ملك نفسه
ومنها ان الماذون اذا اشترى من جنس شيئا على انه بالخيار ثم
ابراه البايع عن الثمن فالخيار باقي ويجوز رده وقالا لا يجوز لانه ملكه
ورده تبرع لانه بغير ثمن والماذون لا يملك التبرع ومنها ان الذمي اذا اشترى خمرا
او خنزيرا من ذمي على ان المشتري بالخيار ثم اسلم المشتري بطل
البيع عنده لان الاسلام يمنع التملك وعندهما لا يبطل لانه تم الملك
قال المتبايعان اذا اختلفا في اشتراط الخيار ونفيه فالقول
قول من نفيه في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله ان القول
قول مدعي الخيار وجه هذه الرواية انه ينكر زوال ملكه او
وجوب الثمن عليه وجه ظاهر الرواية انه ينكر عارضا وهو ثبوت
حق الفسخ مع وجود العقد المزيل للملك فكان القول قوله
قال اذا اشترى شيئا لم يره فوكل انسانا بقبضه فرويته الوكيل
كرويته ويبطل خياره وعندهما لا يبطل لهما انه مامور بالقبض دون
الرؤية فصار كالرسول له ان التوكيل بالشي توكيل باتمامه

وتمام القبض بالرؤية وكونه بحال لا ينتقض بالفسخ بخلاف الرسول لانه
لا يملك اتمامه ولهذا قلنا ان الرسول في البيع لا يملك التسليم الذي
هو تمام البيع والوكيل يملك قال اذا اشترى ثوبا بعشرة
وقبضه ثم باعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة لم يبع مرابحة الا على
خمسة فيطرح الربح الاول ولو باعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لم
يبعه مرابحة اصلا وقالا له ان يبيعه مرابحة على الثمن الثاني في الفصلين
جميعا لهما ان هذا شرا جديد لا تعلق له بالاول فلا يعتبر فيه ما ربح
قبل ذلك كما اذا اتدا ولنه لا بدي ثم اشتراه وقوله ان بيع المرابحة بنا
على الامانة فيتحرز فيه عن شبهة الخيانة الا ترى انه لو اشترى شيئا
بالف نسيئة ليس له ان يبيعه مرابحة بالف نقدا ما لم يبين وههنا
شبهة الخيانة ثابتة لان الربح الذي ربحه في البيع الاول بعرض
السقوط بفسخ البيع الاول وانما تاكد الربح الذي ربحه في البيع
ذلك بالثاني فصار بالعقد الثاني مشتريا الثوب وتاكد الربح الاول
وهو خمسة بعشرة فليس له ان يبيع الثوب وهو مرابحة على ذلك
بخلاف ما اذا اتدا ولنه لا بدى لان الربح تاكد بلزوم بيعه
قال اذا اشترى ثوبا فقبضه فلبسه فتخرق بلبسه او
طعاما فاكله ثم علم بعيب به لا يرجع بنقصان العيب وقالا
يرجع لهما ان هذا تصرف مشروع فكان مقررا لملكه فكان
كالهلاك على ملكه فلا يمتنع الرجوع بالنقصان كما في العتق له
ان هذا اتلاف فكان كالتحريق والقتل بخلاف العتق لانه
انهاء الملك وليس باتلاف وهذا لان الاكل والتحريق فعل يوجد
في ملكه وهو في نفسه مقتضي الضمان فانما سقط الضمان بالملك
فصار سقوط الضمان كالبدل الحاصل له فصار كالبيع فيمنع الرجوع
بالنقصان بخلاف العتق لانه لا يتصور بدون الملك فلا يكون
موجبا للضمان قال اذا اشترى عبدا فوجده حلال الدم
بقصاص او ردة وقتل عنده يرجع على البايع بجميع الثمن وعندهما
[illegible] تفاوت

ما سرق من جلال البعير وجُلِم البعير وعلى هذا اذا قبضه وكان سرق
عند البائع فقطع عنده رجع عليه بنصف الثمن وعندهما يتفاوت ما
بين كونه واجب القطع وغير واجب القطع لهما ان التلف حصل
في يد المشتري بفعل يقتصر عليه فلا يرجع به على البائع كما اذا كانت
جارية حاملا فولدت في يد المشتري وماتت وكما لو حُمّت في يد البائع
وماتت في يد المشتري له وجهان احدهما ان القتل او القطع
يضاف الى سبب كان في يد البائع لان الوجوب في يده والوجوب
يفضي الى الوجود والثاني ان التسليم لم يصح لانه مستحق القتل والقطع
فصار كانه قتل او قطع قبل القبض وصار كمن غصب عبدا فقتل
رجلا عنده عمدا ثم رده على المولى فقتل قصاصا له ان يضمن الغاصب
جميع قيمته عنده فكذا هذا اما مسئلة الحمى يرجع عنده ومسئلة
الولادة كذلك عنده وقال في الجامع الصغير في المغصوبة اذا حبلت
ثم ردت فولدت في يد المالك وماتت له ان يضمن الغاصب جميع
قيمته عندنا خلافا لهما وهذا مثل ذلك قال اذا باع عبدا
او جارية او عبدا فاكتسب كسبا قبل القبض ثم ماتت انتقض
البيع وكسبها للمشتري وقالا هو للبائع لهما ان البيع انتقض
وجعل كان لم يكن فتبين ان الكسب على ملك البائع له ان
الكسب حصل على ملك المشتري والنقض لم يظهر في حقه
لان النقض يرد على البيع وهو ليس بمبيع قال اذا
باع جارية من رجل بيعا باتا ثم تقايلا قبل القبض فعلى البائع
الاستبراء في قول ابي حنيفة الاول ذكره في الامالي وهو القياس
وفي الاستحسان وهو قوله الآخر وفي قولهما لا يجب وجه قوله
الاول انها كانت زالت عن ملكه فالان ملكها وجه قوله الآخر
لهما ان العقد انفسخ من الاصل وجعل كان لم يكن ولم يزل عن
ملكه قال ولو اشترى المولى جارية من عبد مأذون
له مديون فعليه الاستبراء وهو استحسان وعندهما ان
حاضت عند المأذون بعد قبضه اياها جاز للمولى ان يطأها
بناء على ان

دين العبد في ملك المولى عنده وعندهما لا قال اذا اشترى المكاتب
اخته او عمته او خالته ثم عجز ورد في الرق فعلى المولى الاستبراء في هذه الجارية
وقالا لا يجب وهو فرع ما مر في العتاق ان مولاه لم يتكاتب عليه فصارت
كالاجنبيات وعندهما يتكاتب فصارت كام المكاتب وبنته والمكاتبة
نفسها اذا عجزت فلا استبراء فيها قال اذا باع جارية من انسان ثم
وطئها البائع قبل القبض لم يلزمه العقر لانه لو اتلف كلها لا يلزمه شيء
وهل يسقط شيء من الثمن اذا لم ينقصها الوطء عنده لا يسقط وعندهما
يقسم الثمن على قيمة المنافع وهي العقر وعلى قيمة الجارية فما اصاب
العقر يسقط وما بقي يجب فان نقصها الوطء بان كانت بكرا فعنده
يقسم الثمن على قيمة الجارية يجب وقالا النقصان وعلى قيمة الجارية
فما اصاب قيمة النقصان يسقط وما اصاب قيمة الجارية يجب وقالا
ينظر الى قيمة النقصان والعقر فيدخل الاقل في الاكثر ثم يقسم الثمن
على الاكثر وعلى قيمة الجارية فما اصاب قيمة النقصان او الاكثر يسقط
وما بقي يجب لهما ان منافع البضع ملحقة بالاجزاء ولهذا تستحق بالبيع
فيسقط باتلافها عن المشتري حصتها من الثمن كسائر الاجزاء له
ان منافع البضع ليست بمال فلا يقابلها شيء من الثمن ولهذا
لا يتأكد على المشتري باتلافها شيء من الثمن اذا لم ينقصها فلا يسقط
باتلافها شيء من الثمن قال اذا باع شيئا بثمن مؤجل
الى سنة ومنعه البائع حتى مضت سنة له اجل سنة مستقبلة وقالا لا
اجل له بعد سنة لهما انه اجله سنة وقد مضت السنة فصار كما لو اجله
الى رمضان فجاء رمضان قبل القبض له ان الاجل للترفيه بتأخير
المطالبة حال توجه المطالبة وقبل القبض لا مطالبة فينصرف الى
سنة بعده بخلاف التأجيل الى رمضان لانه اجل الى رمضان معين
وقد جاء اما هنا ذكر سنة مطلقة ذكر هذا في نوادر هشام قال
اذا باع شاة فولدت ولدا قبل القبض فاستهلك البائع الولد
سقطت حصته من الثمن على القسمة على قيمة الشاة يوم
العقد وقيمة

مكاتب قد اشترى الاخت ثم عجز
استبراء المالك فيها واجب

٨٦

بعد السلام اعلام اولنه بوركه
حضور شريفكزه بر مقدار خروج كندرلدي
معذور بيورك بر اقسام قدم
قبلوب كلوب بونده ترا بيلد قيلدوم
كلك سلطانم مشرف قيلاسن
باقي والدعا

سقطت حصته من الثمن على القسمة على قيمة الشاة يوم
العقد وقيمة

ما بين هلاك البيع وهلاك البيع وعلى هذا اذا قبضه وكان سرق
عند البائع فقطع عنده رجع عليه بنصف الثمن وعندهما يتفاوت ما
بين كونه واجب القطع وغير واجب القطع لهما ان التلف حصل
في يد المشتري بفعل يقتصر عليه فلا يرجع به على البائع كما اذا كانت
جارية حاملا فولدت في يد المشتري وماتت وكما لو حمت في يد البائع
وماتت في يد المشتري له وجهان احدهما ان القتل او القطع
يضاف الى سبب كان في يد البائع لان الوجوب في يده والوجوب
يفضي الى الوجود والثاني ان التسليم لم يصح لانه مستحق القتل والقطع
فصار كانه قتل او قطع قبل القبض وهذا كمن غصب عبدا فقتل
رجلا عنده عمدا ثم رده على المولى فقتل قصاصا له ان يضمن الغاصب
جميع قيمته عنده فكذا هذا اما مسئلة الحمى يرجع عنده ومسئلة
الولادة كذلك عنده قال في الجامع الصغير في المغصوبة اذا حبلت
ثم ردت فولدت في يد المالك وماتت له ان يضمن الغاصب جميع
قيمتها عندنا خلافا لهما وهذا مثل ذلك قال اذا باع عبدا
او جارية او عبدا فاكتسب كسبا قبل القبض ثم ماتت انتقض
البيع وكسبها للمشتري وفي الاصل للبائع لهما ان البيع انتقض
وجعل كان لم يكن فتبين ان الكسب على ملك البائع له ان
الكسب حصل على ملك المشتري والنقض لم يظهر في حقه
لان النقض يرد على البيع وهو ليس بمبيع قال اذا
باع جارية من رجل بيعا باتا ثم تقايلا قبل القبض فعلى البائع
الاستبراء في قول ابي حنيفة الاول ذكره في الامالي وهو القياس
وفي الاستحسان وهو قوله الاخر وهو قولهما لا يجب وجه قوله
الاول انها كانت زالت عن ملكه فالان ملكها وجه قوله الاخر
لهما ان العقد انفسخ من الاصل وجعل كان لم يكن زال عن
ملكه قال ولو اشترى المولى جارية من عبد ماذون
له مديون فعليه الاستبراء وهو استحسان وعندهما ان
حاضت عند الماذون بعد قبضه اياها جاز للمولى ان يطاها
بناء على ان

الولد نقصه لا استهلاك لانه صار اصلا بالتناول ولا حيازة اصلا للمشتري
عنده وقالا له الخيار وعلى هذا الشجر مع الثمر لهما ان الزيادة صار
حكم البيع حتى سقطت حصته من الثمن فيتخير به المشتري كما في الموجود
عند العقد بخلاف الهلاك لانه لم يصر اصلا له ان البيع الذي
ورد عليه العقد مقصودا قائم بحاله وهو اصل فلا يتخير المشتري كما
لو هلك الولد بل اولى لانه ثم ياخذ بجميع الثمن وههنا ياخذ ببعضه

كتاب الصرف باب قول ابي حنيفة على

خلاف قول صاحبيه قال اذا باع جارية وطوق ذهب بذهب او
فضة الى اجل فسد في الكل وعندهما لا تفسد في الجارية وقد مر في اجناسه
في كتاب البيوع قال اذا استقرض فلوسا رائجة ثم كسدت رد
عينها ان كانت قائمة ومثلها ان كانت هالكة وقالا عليه رد قيمتها
يوم قبضها لهما انه قبض مضمون والكساد هلاك فصار مضمونا
بقيمته له ان القرض عارية والعارية يرد عينها حقيقة
او معنى برد مثلها قال اذا اخذ دراهم غيره وخلطها
بدراهم نفسه فعليه ضمانها ولا سبيل للمالك على المخلوط وقالا
له ان شاء شاركه فيها وان شاء ضمنه ولو هلك قبل القبض هلك
من مالهما لهما انه عين حقه قائم حقيقة الا انه تعذر التمييز فصار
كالهالك فان شاء مال الى جهة الهلاك وضمنه له ان ماله صار
بحال لا يوصل اليه ولا يمكن التمييز البتة فصار هالكا هالكا من
كل وجه كالمايع قال الوكيل بشراء عبد بعينه اذا
اشتراه ووجد به عيبا قبل ان يقبضه فرضي به قال في السير الكبير
على قياس قول ابي حنيفة يلزم الآمر سواء كان العيب فاحشا
او غير فاحش وقال في الصرف وهو قولهما في الفاحش يلزم الوكيل
وفي غير الفاحش يلزم الموكل وهذا استحسان ولم يذكر القياس
وقيل القياس ان يلزم الآمر كيف ما كان وما ذكر في السير
فهو قياس قول ابي حنيفة في الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشترى
عبدا

مقطوع اليدين او الرجلين ونذكره في كتاب الوكالة قال اذا اشترى
ابريق فضة من الف درهم بمائة دينار وتقابضا ثم وجد به عيبا وهو قائم
فله ان يرده فان صالحه على دينار وقبض جاز سواء كان الدينار الذي من
قيمة العيب او اقل وقالا ان كان الفضل قدر ما لا يتغابن الناس فيه
لا يجوز لهما ان حصة العيب من الدينار صار دينا في الذمة فاذا
صالح على اكثر منه صار كانه صالح عن عشرة دين على اكثر من عشرة له
انه بدل عن الجزء الفائت ولا ربوا بينهما اصلا المسلم اذا غصب عبدا
فاتلفه ثم صالحه على اضعاف قيمته جاز عنده خلافا لهما والمعنى ما بينا
قال اذا باع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة دراهم وتقابضا
ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة وفسد الصرف وكذا لو شرط
الخيار وكذلك لو باع عبدا بالف درهم ثم زاد رطلا من خمر وقالا
لا تجوز هذه الزيادة والعقد الاول باق على الصحة لهما ان في
تصحيح هذه الزيادة ابطالها لانه يبطل العقد في المبيع والزيادة جميعا
فلا يجب تسليمه له انهما ملكا فسخ العقد فيملكان تغييره
من الصحة الى الفساد قال ولو حط عن الثمن درهما يصح الحط
ويفسد البيع ايضا وقال ابو يوسف لا يصح الحط ويصح الصرف الاول
وقال محمد يصح الحط ولا يفسد الصرف ونذكره في بابه والله اعلم

كتاب الشفعة باب قول ابي حنيفة على

خلاف قول صاحبيه قال اذا اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها
وبنى فيها انقطع حق البائع عنها وعلى المشتري قيمتها ويجب للشفيع
الشفعة فيهدم المشتري بناءه لانه لم يدرك البيع وعندهما لا ينقطع
حق البائع ويستردها ويهدم البناء لهما ان حق البائع في
الاسترداد آكد من حق الشفيع وحق الشفيع لا يبطل بنقض
البناء فالبائع اولى وله وجهان احدهما ان حق الاسترداد
في البيع الفاسد حق الشرع والبناء حق المشتري وحق العبد مقدم
لحاجته والثاني ان المشتري بنى بتسليط البائع فلا يكون له نقضه
بخلاف الشفيع لان حق الاخذ له لا للشرع وهو لم يسلط المشتري
على البنا

فكان له نقضه قال فان اتخذها المشتري مسجدا فعلى هذا الخلاف
وذكر هلال في كتاب الوقف عن اصحابنا جميعا انه ينقطع حقه وجه
هذه الرواية اولى لان الله تعالى لا يقبل الطاعة بالمعصية فصار كما
لو كان عبدا فاعتقه ووهب لغيره ولم يقبل قال اذا اشترى
دارا وله ظلة وهي التي احد طرفي جذوعها على حايط هذه الدار وطرفها
الآخر على حايط الجار المقابل ولم يكن مفتحها في هذه الدار لم يدخل
بالاجماع وان كان مفتحها فيها لا يدخل عنده ما لم يقل بكل حق
هو لها وقالا يدخل من غير ذكر الحقوق لهما انه ينتفع بها صاحب
الدار فكان تبعا لها كالكنيف له ان قرارها بهذه الدار وبغيرها
فكان تبعا لها من وجه دون وجه وان ذكر الحقوق يدخل والا
فلا قال المريض مرض الموت اذا باع للاجنبي دارا له بالفي
درهم وقيمتها ثلاثة الاف درهم لا مال له غيرها ثم مات وابنه شفيعها
فلا شفعة له ولم يحك خلافا وكذا في الجامع الكبير اذا كان البيع للوارث
باقل من قيمتها وقال في الوصايا لا شفعة عند ابي حنيفة وقالا
ياخذ بقيمتها ان شاء بناء على ان الاخذ بالشفعة بمنزلة البيع منه
وعند ابي حنيفة رحمه الله لو باع من الوارث بمثل قيمته او اكثر من القيمة
لا يجوز ما لم يجز الورثة وعندهما يجوز فكذا الاخذ بالشفعة اما
اذا كان شرا الاجنبي باقل من القيمة فعندهما لا ياخذ ايضا في هذه
الرواية لانه لا يمكن الاخذ بالقيمة لان الاخذ بالشفعة شرع على ما قام
على المشتري وانه لم يقم عليه بالقيمة ولا يمكن الاخذ بالثمن لان فيه محاباة
وهي للوارث باطلة وفي رواية الوصايا ياخذ بالقيمة لانه يصير كانه
باعه من الوارث بالغبن وقيمته ثلاثة الاف فلا يسلم له الا بتمام
القيمة قال وان كان هذا البيع مع الابن والاجنبي شفيعها
فلا شفعة عنده لان البيع باطل عنده فان اجازت الورثة جاز
البيع والمحاباة وتثبت الشفعة لان الوصية للوارث تجوز باجازة
الورثة وعندهما ان كان بمثل القيمة جاز البيع وتثبت الشفعة
وان كان فيه

محاباة فالمشتري ان شاء اخذها بتمام القيمة وللشفيع ان ياخذ بذلك وان شاء
ترك وردها وللشفيع ان ياخذ بالقيمة لان المحاباة كانت فسخت فصار تمليكا
بالقيمة ولا يبطل حق الشفيع برد المشتري ولو اجازت الورثة المحاباة جاز
وللشفيع ان ياخذ بالثمن كتاب القسمة باب قول
ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال اجر القسام على عدد الرؤوس في
العقار والمنقول جميعا وقالا على قدر الانصباء حتى لو كان المال بين ثلاثة
لاحدهم سدسه وللآخر ثلثه وللثالث نصفه فالاجر عليهم اثلاثا
عنده وعندهما اسداسا لهما انه يعمل في املاكهم بالاصلاح فيجب الاجر على
قدر ملكهم كاجر حمل حنطة مشتركة وحفر بئر مشتركة له انه ما اشار الامام
محمد رحمه الله في الكتاب لعل النصيب القليل اشد حسابا من النصيب
الكثير والاجرة بقدر المؤنة والعمل وذلك يختلف فيعتبر عدد الملاك
لا قدر الاملاك كما في الجراحات في القتل لا يعتبر عدد الجنايات بل يعتبر
عدد الجناة قال العقار اذا كان بين ورثة كبار بحضور اقروا
عند القاضي انه ميراث فطلبوا قسمه بينهم لم يقسمه القاضي ما لم يقيموا
البينة على اصل الميراث وقالا يقسم ويشهد انه قسم باقرارهم لهما
انه ثبت كونه لهم باقرارهم وطلبوا من القاضي امرا مشروعا فيجيبهم
الى ذلك كالموروث المنقول والعقار المملوك بالشرا والهبة له
ان التركة قبل القسمة على حكم ملك الميت ولهذا لو اوصى بعبد لانسان
ثم مات وهو يخرج من ثلثه ثم زادت قيمته قبل القسمة لم يسلم له
كله وبعد القسمة لا يبقى على ملكه حتى لو قسموا واعطوا العبد ثم
زادت قيمته فهو له فكان هذا قضاء على المورث باقرارهم وذا لا
يجوز بخلاف غير الموروث لانه ليس قضاء على غيرهم وبخلاف
الموروث المنقول لان قسمته نظر للميت لصيانة ماله لانه لو هلك
يهلك على الميت والعقار لا هلاك فيها قال الداران تقسم
كل واحد منهما قسمة على حدة ولا تقسمان قسمة واحدة بان يجمع نصيب
احدهما في احديهما الا عن تراض وقالا للقاضي ان يجمع اذا راى المصلحة فيه
لهما

انهما من جنس واحد فصار كبيتين في دار واحدة وله انهما متفاوتان
بالمكان والمسجد والجيران وغير ذلك تفاوتا فاحشا فيمتنع القسمة
على التساوي قال والرقيق لا يقسم قسمة واحدة من غير تراض
وقالا يقسم اذا طلب احدهما ذلك لهما ما ذكرنا وصار كالابل وحدها
والبقر وحدها والغنم وحدها وله ان القسمة في الرقيق لمعانيها
الباطنة ولا وقوف عليها فلا يمكن التسوية والتعديل بخلاف الابل
والبقر والغنم لان قيمتها لمعانيها الظاهرة والوقوف عليه ممكن
قال لاجرم للنهي عنه خلافا لهما وقد ذكره في كتاب الشرب
قال اذا صار له بعض الدار بالقسمة وباعه وبنى فيها المشتري
ثم وجد به عيبا ورجع على بايعه بالنقصان لم يرجع البايع على شريكه
بشيء ولم يجعله خلافا وقيل هو قول ابي حنيفة رحمه الله استشهادا بما قال
في كتاب الصلح اذا باع جارية فعلقت عند المشتري ثم اطلع على
عيب بها رجع بالنقصان ثم البايع لا يرجع على بايعه الآخر بشيء عنده وعندهما
يرجع وبما قال في الدعوى اذا باع جارية ثم باعها المشتري من آخر
فاستولدها ثم استحقها رجل واخذ قيمة الولد رجع على البايع بالثمن
وقيمة الولد والبايع يرجع على بايعه بالثمن لا غير عنده وذكر ثمة

كتاب الاجارات باب قول ابي حنيفة
على خلاف صاحبيه قال الاجير المشترك اذا هلك العين في يده من
غير فعله لا يضمن وقالا هو مضمون عليه الا فيما لا يمكن التحرز عنه
لغلبة سرقة او حرق او غرق لهما ان الحفظ معقود عليه
كالعمل فيتقيد بالسلامة عن اسباب الهلاك كنفس العمل وهو
الدق مثلا بخلاف اجير الوحد لان المعقود عليه نفسه لا غير
له ان العين امانة في يده لانه قبضه باذن مالكه ولو هلك بحرق
غالب لا يضمن وهو امين لا يضمن الا بالخيانة وقوله الحفظ معقود
عليه ليس كذلك لان المذكور هو العمل دون الحفظ الا ان العمل
لا يحصل الا بالحفظ فيثبت له دلالة الحفظ لا ان يجب قال اذا
قال

للخياط ان خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم وان خطته غدا فنصف
درهم صح الشرط الاول دون الثاني حتى لو خاطه اليوم فله درهم وان خاطه
غدا فله اجر المثل لا يجاوز به درهما ولا ينقص عن نصف درهم
وقالا صح الشرطان جميعا لهما انهما عقدان ببدلين مختلفين فيصح
كلاهما كما اذا قال ان خطته روميا او فارسيا وله ان الشرط
الاول لا عقد فيه لانه لو لم يذكر اليوم وخاطه غدا يستحق ما شرط
في اليوم الاول فصار كانه قال ان خطته غدا فلك درهم او نصف
درهم وكان الاجارة فاسدة فيجب اجر المثل ولان هذا تعليق البراءة
عن بعض الاجرة بالشرط وتعليق البراءة بالشروط لا يصح والثاني
فيه عقد لانه انما يوجد بعدم خياطته اليوم ولانه اجتمع في اليوم
الثاني عقدان بدرهم ونصف درهم لانه انتقض على الاول وخاطه
في اليوم الثاني يستحق درهما بخلاف خياطة الرومية والفارسية
قال اجارة المشاع لا يجوز وقالا يجوز لهما انه نوع تمليك
فيجوز في المشاع كالبيع وكما لو آجر دابة من اثنين وكما لو آجر
داره من شريكه له انه عقد يعري عن غرضه ومقصوده لان
الغرض هو الانتفاع بالمشاع وانه لا يتصور وحده فلا بد من التهايؤ
فيصير كل واحد منهما نايبا عن الآخر في النصف في نوبته والمالك
لا يصلح نايبا عن المستاجر في الانتفاع بخلاف ما لو آجر من
اثنين او من شريكه لان كل واحد منهما يصلح نايبا عن صاحبه
وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف قال اذا استاجر
ظئرا بطعامها وشرابها وكسوتها ولم يزد على هذا يجوز استحسانا
وقالا لا يجوز قياسا ولها اجر مثلها اذا ارضعت لهما ان الاجرة
مجهولة له انه جهالة لا تفضي الى المنازعة لان الظاهر انه لا
يضايقها فيما يريد لحب الولد فلا يوجب فساد العقد قال
اذا استاجر دارا سنة او سنتين لا شهورا مسماة وقد مضى
بعض الشهر يحسب كل شهر بالايام ثلثين يوما والسنة

والشهر تبدا لا بالمشتهد فهي ثلاثون ثلاثون كذا

ثلاث مائة وستين يوما وقالا تعتبر الشهور المتخللة بالأهلة وتكمل
الأول ثلاثين يوما بالأخير لهما أن الأصل اعتبار الشهور بالأهلة
إذا أمكن وقد أمكن في الشهور المتخللة وتعذر في الأول فتكمل
بالأخير له أن الشهر الذي وقع فيه العقد يجب تتميمه بالذي
يليه فينتقص الذي يليه فيكمل بالثالث وكذا الكل وعلى هذا العدة
والأجل ونحوهما قال وإذا اكترى دابة فضربها صاحبها أو كبحها
باللجام فعطبت ضمن وهو القياس وقالا لا يضمن وهو الاستحسان
لهما أن الضرب في السير معتاد فكان مأذونا فيه له أنه فعل
بغير إذن صاحبه فيضمن كما في القصار إذا أتلف وما ذكروه من
العادة فمشترك لأن البعض يعتادون السير بتحريك الرجل
والصياح فلا يثبت الإذن بالشك وعلى هذا الخلاف ضرب الأب
ابنه الصغير للتأديب عندهما لا يضمن لحاجته إلى ذلك في التأديب وعنده
يضمن لأن التأديب قد يقع بالزجر والتعريك قال ذمي
استأجر بيتا من مسلم ليبيع فيه الخمر أو استأجر مسلما ليحمل له
خمرا أو يرعى خنازيره أو دابة أو سفينة ليحملها جاز وقالا لا يجوز
لهما أنه استئجار على المعصية فلا يجوز له أنه استأجر على عمل
معلوم بأجر معلوم فيجوز وأما المعصية قلنا نفس الحمل والوضع
ليس بحرام فإنه يحل حملها للإراقة والتخليل وإنما يحرم لقصد حمله
للشرب والعقد يرد على العمل لا على القصد وفي البيت يجب الأجر
بمجرد التسليم ولا معصية فيه قال وإذا استأجر طريقا
ليمر فيه في دار رجل ولم يبين موضع الطريق لا يجوز وعندهما
يجوز وهي مسألة إجارة المشاع وكذا إذا استأجر علو منزل ليمر عليه
وفي بعض الروايات ليبني عليه وقيل هو غلط لأنه للبناء يجوز بالإجماع
لعلم التشريع وقيل هو صحيح وهو محمول على ما إذا كان العلو لرجل
والسفل لآخر وفي هذا ليس لصاحب العلو أن يبني فيه عنده كما عرف
فليس له أن يؤاجر غيره ليبني قال وإذا استأجر رجلا ليخبز
له هذه

العشرة الأقفزة اليوم بدرهم أو ينقل له طعاما معلوما اليوم من موضع
إلى موضع فالإجارة فاسدة وقالا يجوز ويقع العقد على العمل حتى لو فرغ منه
في نصف النهار فله كل الأجر ولو لم يفرغ اليوم فعليه العمل في الغد لهما
أن هذا عقد على عمل معلوم لأن ذكر الوقت للتعجيل فصار كما لو
استأجره ليعمل بدرهم وشرط عليه أن يفرغ اليوم له أنه ذكر العمل
وعين الوقت والجمع بينهما غير ممكن لأن عند تعيين الوقت يصير
أجير وحد وعند ذكر العمل يصير أجيرا مشتركا وأحكامهما مختلفة وليس
أحدهما أولى من الآخر فيفسد وروى هشام عن محمد أنه قال في قول
أبي حنيفة إنما يفسد إذا قال على أن تعمل اليوم حتى يصير معنى فأما لو
قال في اليوم يجوز لأنه ظرف له ... وكذا لو استأجر دابة من الكوفة
إلى بغداد ثلاثة أيام فهو على هذا الخلاف قال وإذا استأجر
رجلا ليلبن له كذا لبنا في داره فأفسده المطر قبل أن يرفعه أو
انكسر فلا أجر له لعدم التسليم فإن أقامه ولم يشرجه فعنده
هو تسليم وقالا التشريج من تمام التسليم لهما أن المتعارف
هذا وكان عليه كالإقامة له أن الواجب عليه بالعقد التلبين
وهذا ليس من اتخاذ اللبن فلا يكون عليه كالحمل إلى بيته إذا
لم يشترط عليه قال وإذا استأجر دارا على أنه إن سكنها
فأجرة درهم وإن أقعد فيها حدادا أو قصارا أو نصب فيها
رحى فأجرة درهمان أو استأجر دابة إلى موضع كذا على أنه إن حمل
عليها حنطة فبدرهمان وإن حمل شعيرا فبدرهم أو شرط ذلك في
الأرض بأن يزرعها حنطة أو سمسما فيفسد الإجارة في قول أبي حنيفة
أولا وهو قولهما وقال آخرا جاز لهما أن المعقود عليه واحد
وهو تسليم المحل بدليل أنه لو سلم ولم يسكن ولم يحمل ولم يزرع
يجب الأجر والأجرتان مختلفتان ولا يدرى أيهما يجب فيفسد
الإجارة له أن أقل الأجرين يجب بتسليم المحل والزيادة
موقوفة على ظهور العمل ولو كان كل الأجر موقوفا جاز فكذا ذلك
كما في مسألة الخياطة

الرهبة والفارسية قصدا أو لحي قال ولو غصب عبدا فآجر
العبد نفسه وقبض الأجر فأكله الغاصب وأكله لا يضمن للمالك شيئا
وقالا يضمن لهما أنه أتلف ملك الغير بغير إذنه له أنه أتلف مالا غير
محرز في حق المالك لأنه في يد الغاصب ويد الغاصب ليست بمحرزة
للمالك عن نفسه أعني الغاصب فلا يضمن قال إذا استأجر رجلا
ليذهب بكتابه إلى بغداد ويأتي بجوابه فذهب فوجد فلانا قد مات فرد
الكتاب إلى المستأجر لا أجر له وقال محمد له أجر الذهاب وذكر
الفقيه أبو الليث قول أبي يوسف مع قول محمد وعندي ذكر مع قول
أبي حنيفة لهما أن الأجر يقابل الذهاب دون حمل الكتاب لأنه لا
مؤنة فيه فلا يقابله الأجر وقد وجد الذهاب بالكتاب فيجب بقدره
له أنه أبطل تسليم المعقود عليه فلا يستحق البدل كما لو استأجر
لحمل الطعام المعروف فحمله ثم رده إليه قوله فإن الأجر لا يقابل حمل
الكتاب قلنا ليس كذلك لأنه أمر مقصود إن لم يكن فيه مشقة
وقد قابله الأجر به فإذا نقضه يعني إذا أبطل عمله بجيئه بالكتاب بطل
الأجر قال إذا اكترى حمارا بسرج فنزع ذلك السرج وأوكفه
بإكاف يوكف بمثله الحمر فهلك يضمن كل قيمته وقالا لا يضمن إلا
قدر الزيادة لهما أن الإذن انعدم في قدر الزيادة له أن الإكاف
نستعمله لا استعمال السرج والإكاف يدق أطراف الدابة
والسرج لا فصار مخالفا كما إذا حمل الحديد مكان الحنطة المشروط
والله تع أعلم

كتاب أدب القاضي

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال يقضي القاضي
بظاهر العدالة ولا يسأل عن الشهود إلا إذا طعن الخصم فيهم إلا
في الحدود والقصاص وقالا يسأل في كل حادثة من غير طعن الخصم
لهما أن عدالة الشاهد شرط وفي الناس عدل وغير عدل
فيجب الاستكشاف بالسؤال له أن الأصل هو العدالة في
المسلمين قال عم المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا
أن عند الطعن

يزول هذا الظاهر بالطعن الظاهر فيجب البحث والعقوبات يحتال لدرئها
فيجب السؤال لذلك وقيل إن هذا اختلاف زمان فإن أبا حنيفة
كان في العصر الذي شهد لهم النبي عم بقوله ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم
وهما كانا في القرن الرابع الذي قال فيهم النبي عم ثم يفشو الكذب والزور
قال قضاء القاضي في العقود والفسوخ بشهادة الزور ينفذ
ظاهرا وباطنا وقالا لا ينفذ باطنا وهو قول الشافعي لهما أن القضاء
إظهار ما هو ثابت لا إثبات ما لم يكن ثابتا وصار كالأملاك المرسلة
له أنه قضى بأمر الشرع لأنه متى ظهر صدق الشهود صار مأمورا
بالقضاء فينتقل قضاؤه إلى الشرع فصار كأن الشارع قال أثبت
الحل بينكما بخلاف الأملاك المرسلة لأنه لا يمكن تنفيذه قال إذا
وجد القاضي صحيفة فيها شهادة شهود عنده وهو غير حافظ للحادثة
لم يقض بذلك وكذا قال في المبسوط وأنه للإخبار وقالا له أن يقضي
ويشهد ويروي إذا علم أنه خطه على الحقيقة لهما أنه يعتمد على غالب
الظن وهو واجب العمل به له أنه لا علم هنا بوجه ما بالحادثة والقضاء
والرواية والشهادة بدون العلم باطل قال لا يجوز للقاضي
أن يقضي على رأي قبل التقلد أو في غير مصر الذي هو قاضيه وقالا له
ذلك لهما أنه قضاء عن علم له أن هذا علم شهادة لا علم قضاء ولا
يمكنه أن يجعل علم نفسه وشهادة نفسه موجبا للقضاء وإنما يصير
موجبا إذا شهد هو وآخر عند الإمام الذي هو فوقه فيقضي به قال
المدعى عليه إذا قال لا أنكر ولا أقر لكما يستحلف وقالا يستحلف
لهما أن كلاميه تعارضا وتساقطا فصار كأنه سكت له قوله
عليه السلام اليمين على من أنكر له أن التحليف مسهو وهو يصرح بأنه
لا ينكر قال إذا قال المدعي للقاضي لي شهود لم يستحلف المدعى
عليه وقالا له استحلافه لهما قوله عم اليمين على من أنكر له أن التحليف
مشروط بعدم البينة قال عم ألك بينة فقال لا قال فلك يمينه

كتاب الشهادات

باب قول أبي حنيفة
على خلاف قول صاحبيه

يعني الإخبار لا الأحاديث

قال اذا اقر الشاهد انه شهد بزور يبعث به الى محلته فيقال لهم انا
وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس عنه ولا يضرب ولا
يحبس وقالا يضرب ويطاف به ويحبس الى ان يحدث توبة لهما
انه ارتكب محظورا لا حد فيه فيعزر بما ذكرنا وما روي عن عمر رضي الله
عنه من تسخيم الوجه ونحوه فذلك كان لمصلحة عنده وهو مثلة ولا
نفعل له ان هذا ان كان يوجب الزجر لمن شهد بزور لكنه يمنع
الذي شهد بزور عن الرجوع فلا نفعل ذلك وما ذكرنا يكفي لدفع
شره فنكتفي به قال شهادة القابلة على استهلال الصبي مقبولة
في حق الصلوة عليه اما في حق الميراث لا تقبل الا بشهادة رجلين او رجل
وامرأتين وعندهما تقبل شهادة القابلة فيه ايضا لهما انه امر عند الولادة
فكان مما لا تطلع عليه الرجال له ان هذا من باب القضاء والالزام
والصوت مما يطلع عليه فلا يكتفى بشهادة القابلة قال اذا شهد
احد الشاهدين بمائة والآخر بمائتين والمدعي يدعي مائتين لم تقبل
شيء عنده خلافا لهما وسوى الشهادة على طلقة وطلقتين وقد مر في الطلاق
قال اذا شهد احدهما بالنكاح بالف والآخر بالنكاح بالف وخمسمائة
والزوج هو المدعي لا تقبل بالاجماع لانه دعوى العقد وليس على كل
واحد منهما نصاب شهادة وهما غيران كما في البيع والشرا فان كانت
المرأة هي المدعية عنده يقضى بالنكاح باقل المالين وعندهما لا يقضى
لهما ان هذا دعوى العقد فصار كدعوى الرجل له ان هذا من
جهتها دعوى المال لانه لا مال لها في النكاح وصار كدعوى الزوج
الخلع عليها واختلاف الشاهدين في ذلك قال اذا شهدوا
انه ابنه ووارثه لا نعلم له وارثا آخر في المصر جاز وقالا لا يجوز لهما انه
يوهم انهم يعلمون له وارثا في غير المصر له ان هذا بمنزلة قولهم
لا نعلم له وارثا آخر مطلقا لان علمهم بانه لا وارث له في البلاد
اجمع محال وانما معنى ذلك لا نعلم له وارثا في هذا المكان واذا
كان هذا الخاص مثل ذلك المطلق في المعنى يجب قبوله

قال اذا شهدوا على دار مشهورة ولم يذكروا الحدود لا تقبل
وقالا اذا كانت معروفة تقبل لهما انه شهادة على المعلوم له انها
معلومة العين دون القدر فان الدار المعروفة بالنسبة تزاد فيها
وينقص منها فكان مجهولا قال اذا شهد الوصي للوارث الكبير
بالدين على اجنبي جاز بالاجماع فان شهد له بدين على الميت لا تقبل عنده
وقالا تقبل لهما انه شهادة للغير من كل وجه لان القبض للوارث لا للوصي
كما في الدين على الاجنبي له انه متهم فيه لانه لو قضي ثم غاب الوارث
قبل القبض كان للوصي حفظه الى ان يحضر بخلاف دين الاجنبي

كتاب الرجوع عن الشهادة

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

قال اذا شهد رجل وعشر نسوة بمال
وقضي ثم رجعوا فعلى الرجل السدس وعلى النساء خمسة اسداس
المال وقالا عليه النصف وعليهن النصف لهما ان النسوة وان
كثرن تقمن مقام رجل واحد حتى لا بد من انضمام رجل اليهن فصرن
كرجل واحد له ان حالة الاجتماع مع الرجل كل امرأتين كرجل فصار
عشر نسوة خمسة رجال

كتاب الدعوى

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

قال لا يستحلف في دعوى القصاص
في النفس وفي الاطراف جميعا وان حلف قطع دعواه وان نكل في
النفس لا يقضى بشيء لكن يحبس حتى يحلف او يقر وفي الاطراف
يقضى بالقصاص وقالا يقضى بالدية في النفس وبالارش في الطرف
لهما ان النكول اقرار فيه شبهة فيصلح لايجاب المال دون القصاص
له ان النكول بذل والبذل يجري في الاطراف لانها يسلك بها مسلك الاموال
ولا يجري في الانفس وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف قال
اذا اقام رجل البينة انه ابن هذا الميت ووارثه ولم يقولوا لا
نعلم له وارثا غيره وتلوم القاضي به زمانا فلم يظهر له وارث
آخر دفع الميراث اليه ولا يأخذ منه كفيلا قال وهذا شيء احتاط
به بعض القضاة وهو جور وقالا يأخذ منه كفيلا لهما انه قد يكون له وارث
آخر فيوجد

منه كفيلا نظرا له احتياطا قال انّ هذا تأخير حق ظاهر لأمر موهوم
وانه لا يجوز ولانه اخذ الكفيل وذا لا يجوز قال واذا في يد رجل
اقام رجل البينة ان اباه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغايب لا وارث
له غيرهما قضي له بحصته وترك نصيب الغايب في يد ذي اليد وقالا
اذا انكر ذو اليد اخرجت الدار من يده ووضعت على يد عدل قيل
ان هذا الخلاف بناء على انه يجوز هذا القضاء عندهما للغايب وعنده لا
يجوز وقيل لا خلاف في القضاء له لكن في ترك نصيبه في يد ذي اليد
لهما انه خائن لانكاره فصار خائنا فلا يترك المال في يده نظرا للغايب له
انه امين الميت والغايب قد رضي بكونه في يده فلا ينزع بالشك قوله
صار خائنا قلنا ليس كذلك بل انكاره الوديعة بغيبة المالك عند
دعوى الغير نوع صيانة قال عبد في يد رجل اقام آخر البينة
انه عبده ولد في ملكه من امته هذه من عبده هذا واقام آخر البينة
انه عبده ولد في ملكه من امته هذه من عبده هذا قضي بالعبد لهما
بالاجماع ويثبت نسبه من العبدين ومن الامتين وقال لا يثبت من
العبدين ولا يثبت من الامتين وكذا قالا في الحرتين والحرتين
لهما ان ولادة ولد واحد من اثنين محال بخلاف الخلاف من
رجلين له ان ثبات النسب من الرجلين بعلة
الاشتباه وقيام الحجة وهذا موجود في المرأتين وما ذكر من
الاستحالة قلنا لا استحالة ولا تدافع في حق الاحكام ويجوز لا يثبت
ذلك قال دار في يد رجل ادعى رجل انه اشتراها كلها بالف درهم
وادعى آخر انه اشترى نصفها بخمسمائة درهم وادعى ثالث انه اشترى
ثلثيها بستمائة درهم واقاموا البينة تقضى بها لهم فان شاؤا
اخذوها بالحصص وان شاؤا تركوا لعدم رضاهم بالبعض فان
اختاروا الاخذ تقسم الدار بينهم على طريق المنازعة وقالا تقسم
على طريق العول والمضاربة بيان طريق ابي حنيفة رحمه الله انا
نحتاج الى حساب له ثلث ونصف واقله ستة فمدعي الثلثين
يدعي اربعة ومدعي النصف لا يدعي الا ثلاثة فلا منازعة
لهما

في سهمين فهما لمدعي الكل وبقي اربعة ومدعي النصف لا يدعي الا ثلثه
فخلا سهم عن منازعته ونازع فيه مدعي الكل ومدعي الثلثين فيكون
بينهما فانكسر فاضرب اثنين في ستة فصار اثني عشر وصاحب الثلثين
لا يدعي اكثر من ثمانية واربعة سلمت لمدعي الكل ومدعي النصف لا يدعي
اكثر من ستة فسهمان لمدعي الكل والثلثين لكل واحد سهم وبقيت
ستة استوت منازعتهم فيها فكان لكل واحد منهم سهمان فاذا اصاب
صاحب الكل سبعة من اثني عشر وذلك ثلاثة اسداس ونصف سدس واصاب
صاحب الثلثين ثلاثة اسهم من اثني عشر وذلك سدس ونصف سدس
واصاب صاحب النصف سهمان وذلك سدس المال وعلى كل واحد
منهم من الثمن بقدر ما اصاب وبيان طريقهما ان صاحب الكل يضرب
بالكل وهو ستة وصاحب الثلثين يضرب بالثلثين وهو اربعة وصاحب
النصف يضرب بالنصف وهو ثلاثة فصار الكل ثلاثة عشر لصاحب
الكل ستة ولصاحب الثلثين اربعة من ثلاثة عشر ولصاحب النصف
ثلاثة من ثلاثة عشر وعلى كل واحد منهم من الثمن بقدره وكل لهما ان المنازعة
وقعت في اجزاء غير معينة ولا مشار اليها فيقسم على طريقة العول
كرجل مات وترك الف درهم ولرجل عليه الف درهم دين ولآخر الفان
تقسم بينهما اثلاثا بطريق العول وكذا في المواريث تقسم كذلك له
ان المنازعة وقعت في العين والعين قط لا تعول فيقسم على
طريقة المنازعة وهو كثلاثة رجال تنازعوا في ثلاثة اعبد ادعى احدهم
كلهم وآخر اثنين منهم وآخر واحدا منهم واقاموا البينة فالخالي
عن منازعة مدعي الواحد ومدعي الاثنين لمدعي الكل والخالي عن
منازعة مدعي الواحد بينه ومدعي الاثنين ومدعي الكل والذي تنازعوا
فيه بينهم اثلاثا فكذا هذا الخلاف فيما ذكر من الصورة لان المتنازع
فيه اشياء من الدين في ذمة الميت دون العين قال وان
ادعاها رجلان اقام احدهما البينة على شراء الكل وآخر على شراء
النصف فلمدعي الكل ثلاثة الارباع بطريق المنازعة عنده ولمدعي
النصف ربعه

وعندهما لمدعي الكل ثلثاه ولمدعي النصف ثلثه لان مدعي الكل يضرب
بكله ومدعي النصف بنصفه بطريق العول والوجه ما مر قال
دار في يد ثلاثة نفر ادعى احدهم كلها وادعى الاخر نصفها وادعى
الثالث الثلث وهي في يد كل واحد منهم ثلث الدار فان اقاموا
جميعا البينة قسمت الدار بينهم على طريق المنازعة على اربعة وعشرين
سهما خمسة عشر لمدعي الكل وستة لمدعي الثلث وثلاثة لمدعي النصف وهو
وذلك لانه يجمع بين دعوى مدعي الكل ومدعي الثلث على ما في يد مدعي النصف
فمدعي الكل يدعي كله ومدعي الثلث يدعي نصفه فالنصف لمدعي الكل بلا
منازعة والنصف الاخر تنازعا فيه فصار ارباعا واذا صار هذا الثلث
على اربعة صار كل ثلث كذلك فصار الكل اثني عشر ثم يجمع بين دعوى
مدعي الجميع ومدعي النصف على ما في يد مدعي الثلث وهو الثلث اربعة من
اثني عشر فمدعي الكل يدعي كله ومدعي النصف يدعي
ربعه وهو سهم فسلمت ثلاثة لمدعي الكل وتنازعا في سهم فينتصف فانكسر
فنضعف اصل الحساب فصار الدار اربعة وعشرين في يد كل واحد
منهم ثمانية فيجمع بين دعوى مدعي الكل ومدعي الثلث على الثمانية
التي في يد مدعي النصف فاربعة سلمت لمدعي الكل بلا منازعة لانه
لا يدعي الا ستة عشر من الكل والثمانية في يده واربعة في يد مدعي الكل
واربعة في يد مدعي النصف فالاربعة الاخرى بينهما نصفان لاستوائهما
في المنازعة فحصل لمدعي الكل ستة ولمدعي الثلث سهمان ثم يجمع بين
دعوى مدعي الكل ومدعي النصف فيما في يد مدعي الثلث فمدعي
النصف يدعي ربع ما في يده وهو سهمان فستة سلمت لمدعي الكل
وتنازعا في سهمين فيما بينهما لكل واحد سهم فصار لمدعي الكل سبعة
ولمدعي النصف سهم ثم يجمع بين دعوى مدعي النصف ومدعي
الثلث على ما في يد مدعي الكل وهو ثمانية فمدعي الثلث يدعي
ربع نصف ما في يده اربعة ومدعي النصف ستة يدعي ربع ما في يده
سهمان و في المال سبعة فيأخذ مدعي الثلث اربعة ومدعي
النصف

سهمين وبقي في يد مدعي الكل سهمان فاذا حصل لمدعي الكل مما في يد
مدعي النصف ستة ومما في يد مدعي الثلث سبعة وقد بقي مما في يده سهمان
فجميعه خمسة عشر وهي خمسة اثمان الدار وحصل لمدعي النصف مما
في يد مدعي الثلث سهم ومما في يد مدعي الكل سهمان وذلك ثلاثة وهي ثمن
الدار وحصل لمدعي الثلث مما في يد مدعي النصف سهمان ومن مدعي الكل اربعة
وذلك ستة وهي ربع الدار وعندهما تقسم على طريق العول فيجمع بين دعوى
مدعي الكل ومدعي الثلث على ما في يد مدعي النصف فمدعي الكل يدعي كله
ومدعي الثلث يدعي نصفه فيضرب هذا بسهم وذلك بسهمين فصار ثلاثة
ثم يجمع بين دعوى مدعي الكل ومدعي النصف على ما في يد مدعي الثلث
فمدعي النصف يدعي ربعه ومدعي الكل يدعي كله ومخرج الربع اربعة
فيضرب هذا بسهم وهذا باربعة فصار ما في يده خمسة ثم يجمع بين دعوى
مدعي النصف ومدعي الثلث على ما في يد مدعي الكل فمدعي النصف
يدعي ربع ما في يده ومدعي الثلث يدعي نصفه والنصف والربع
يخرجان من اربعة فيجعل ما في يده اربعة فانكسر حساب
الدار على الثلث والربع والخمس فاضرب بعضها في بعض فاضرب
ثلاثة في اربعة فيصير اثني عشر ثم اضرب اثني عشر في خمسة فيكون
ستين ثم اضرب هذا في ثلاثة لان الدار في ايديهم اثلاثا فصار مائة
وثمانين سهما في يد كل واحد منهم ستون فما في يد مدعي النصف ثلثه
فثلثه لمدعي الثلث وذلك عشرون وثلثاه لمدعي الكل وذلك
اربعون وما في يد مدعي الثلث خمسه لمدعي النصف وذلك
اثنا عشر واربعة اخماسه لمدعي الكل وذلك ثمانية واربعون وما
في يد مدعي الكل نصفه لمدعي الثلث وذلك ثلاثون وربعه
لمدعي النصف وذلك خمسة عشر وبقي في يده خمسة عشر فجميع
ما حصل لمدعي الكل اربعون وثمانية واربعون وبقي في يده خمسة
عشر فذلك مائة وجميع ما حصل لمدعي الثلث من عشرين
ومن ثلاثين فذلك خمسون وجميع ما حصل لمدعي النصف
من اثني عشر ومن خمسة عشر فذلك سبعة وعشرون

وجعل ذلك علامة وهما يقولان قال خص بين رجلين والقمط الى
احدهما او حائط ووجهه الى احدهما فاختلفا فيه فهو بينهما وقالا يقضى
لمن اليه القمط ووجه الحائط لهما ان الظاهر يدل عليه وله
انهما استويا في الدعوى والحجة وما ذكر من الدلالة محتملة لانه قد
يقوم الشاد من كل الجانب لتعذر في هذا الجانب ويجعل القمط
اليه وقد يحسن وجه الحائط الى جوار الناس فلا يدل على الملك
قال علو لرجل وسفل لآخر فليس لصاحب السفل ان
يتد فيه وتدا ويفتح فيه كوة او يدخل فيه جذعا ولا لصاحب العلو
ان يبني عليه كنيفا او يضع جذعا الا باذن الآخر وقالا له ذلك اذا لم
يكن ضرر ظاهرا لهما انه ملكه والاصل فيه اطلاق التصرف الا المانع وهو
الضرر وله انه تعلق به حق للغير والاصل هو المنع عن التصرف
الا اذا تيقنا بعدم الضرر او اذن صاحب الحق قال اذا باع
جارية حبلى فولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر ثم ماتت
الام ثم ادعى البائع الولد ثبت نسبه منه وعلى البائع رد كل الثمن
واخذ الولد وقالا يسقط من البائع حصته الام من الثمن بناء على
ان ام الولد لا قيمة لها عنده فهلكت غير مضمونة ولا يسقط البيع
فيرد كل الثمن وعندهما لها قيمة فيسقط حصتها قال مكاتبة
بين اثنين علقت من احدهما صار نصيبه ام ولد له ثم لها
الخيار ان شاءت عجزت نفسها وكانت كلها ام ولد له ويضمن
لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها وان شاءت مضت على
الكتابة واخذت عقرها منه واذا ادت عتقت والولاء لهما
وقالا صارت كلها ام ولد له ومكاتبة له ويغرم لشريكه نصف
قيمتها لهما ان الكتابة قابلة للنقض في الفسخ فاذا صار البعض
ام ولد للواطي وانه لا يتجزى صارت كلها ام ولد له وانفسخت
الكتابة في نصيب الشريك ثم صارت مكاتبة للمستولد وله
ان الكتابة تمنع النقل من ملك الى ملك كالتدبير ولو كانت
مدبرة

كان الحكم ما ذكرنا كذا هاهنا وهو ينفسخ الكتابة فيه لا ضرورة الى ذلك فلا
تنفسخ فلو اختارت الكتابة ثم علقت من الآخر وولدت وادعاه
الثاني لم يثبت نسبه منه عنده لانه بقي ملكه فيه وان عجزت صارت
ام ولد للاول ويغرم نصف قيمتها للثاني ولا يغرم قيمة الولد
لانه غرم قيمة الام والشريك الثاني يغرم قيمة الولد الذي ادعاه لانه لم
يضمن قيمة الام وهو الولد المغرور لانه وطيها وعنده انها ملكه
وعندهما لا يثبت النسب من الثاني لانه ادعى نسب ولد ام ولد
الغير على ما مر قال اذا قال لعبده وهو لا يولد لمثله هذا ابني عتق
عليه وقالا لا يعتق عليه وهو قول الشافعي لهما انه اقر بما يستحيل
كونه فيلغو كما اذا قال اعتقتك قبل ان تخلق وله انه امكن
حمل كلامه على التجوز بطريق المجاز لوجود المصحح للمجاز وهو السببية
لان البنوة سبب الحرية فيحمل عليه تصحيحا للكلام كما في معروف
النسب وهو اصغر سنا منه وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف
قال اذا اشترى جارية ثم باعها فاستولدها المشتري الآخر
ثم استحقت وضمن قيمة الولد ورجع على بائعه بقيمة الولد والثمن
لم يرجع بائعه على بائعه الا بالثمن وقالا يرجع عليه بقيمة الولد ايضا
ونظيره ما ذكر في الرجوع بنقصان العيب على ما مر لهما ان المشتري
الثاني يرجع على بائعه لاجل الغرور وهذا قائم في الاول وله ان البائع
الاول ضمن سلامة الولد للاول لا للثاني وقد انقطع ذلك بالبيع الثاني
لانه لم يضمن له على قائمة الطريقة التي انسان انسانا آخر
فيما لا ضمان على الخائن لانقطاع جنايته قال لقيط ادعاه
رجلان اقام احدهما البينة انه ابنه واقام الآخر البينة انها بنته واذا
هو خنثى فان كان يبول من مبال الغلام فهو لمدعي الابن
وان كان يبول من مبال الجارية فهو لمدعي البنت وان بال منهما
ولم يسبق احدهما قال ابو حنيفة لا علم لي بذلك فيقضى بينهما وقالا
يقضى باكثرهما بولا وهي تعرف في كتاب الخنثى والله اعلم

كتاب الاقرار باب قول ابي حنيفة على
خلاف قول صاحبيه قال اذا اقر رجل لرجل بمائة درهم واشهد
شاهدين عليه ثم اشهد في موضع اخر شاهدين اخرين بمائة
او اقل او اكثر فعليه المالان وقالا عليه مال واحد وان تفاوتا
فعليه اكثرهما لهما ان الاقرار اخبار والشيء قد يخبر عنه مرة بعد اخرى
فصار التكرار اولى كما لو كان في مجلس واحد وكما لو اشهد
على كل اقرار شاهدا واحدا او فاسقين له انهما اقراران مختلفان
والمال مما يجب وقتا بعد وقت فالظاهر ان الثاني غير الاول
بخلاف المجلس الواحد لانه جامع وبخلاف الاشهاد الواحد لانه لا
يغني عن الاعادة قال اذا قال له علي الف درهم من قرض
او ثمن بيع واقر على انها زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص
لم يصدق وصل ام فصل وقالا يصدق اذا وصل لهما ان اسم
الدراهم قد يستعمل فيما ذكرنا الا انه تغيير من حيث دعوى الزيافة
او مجاز بدعوى الستوقة فكان كالاستثناء فيصح موصولا لا مفصولا
له ان مطلق الاقرار ينصرف الى الجياد بدليل انه لو اقتصر عليه
لزمه الجياد ولان الظاهر ان الاستقراض والبيع يكون بالجياد
لان الجائز تندفع بها فدعواه بعد ذلك انها زيوف او غيرها تناقض
ظاهرا فلا يصدق كما اذا قال هذا الخاتم لفلان الا ان فصه لي
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه اخرى ان في البيع في دعوى
الستوقة والرصاص لا يصدق لان البيع يفسد به والظاهر
انه كان جائزا وجواب محمد عن هذا ان هذا في الحقيقة اقرار
ببيع فاسد ولو قال غصبت منه الف درهم او اودعني الف
درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة يصدق وصل ام فصل
بالاجماع لانه لا دلالة ثمة بل الانسان يغصب ما يجد ويودع
ما يجد ولو قال هي ستوقة او رصاص ان وصل يصدق
بالحمل على المجاز وان فصل لا لانه تغيير محض ولو قال

ستوقة

لفلان علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته منه ولم اقبضه لزمه المال وصل ام
فصل وقالا اذا وصل لم يلزمه شيء لهما انه متمكن للوجوب فصار كما لو
قال اشتريته منك جارية الا اني لم اقبضها له انه اقر بالمال صريحا
وادعى الثاني ضيرا بدلا لانه اذا لم يسلمها اليه فاي متاع ياتي به يقول هذا ليس
ذلك ولو ادعى تاخير المطالبة موقتا لم يصدق فهذا اولى ولو قال
له علي الف درهم ثمن خمر فهو على هذا الخلاف والوجه ما بينا ولو
قال له رجل هذه الالف التي تركها ابوك وديعة لي وقال آخر لي على
ابيك الف درهم دين فقال صدقتما فالالف بينهما نصفين وقالا صاحب
الوديعة احق بها لهما ان الوديعة ثبتت في عين الالف والدين
ثبت في الذمة اولا ثم يتعلق فكانت الوديعة اسبق وصار كما لو كان
الموروث حيا وقال لهما صدقتما له ان الوديعة لم تظهر الا
والدين قائم فيتحاصان كما لو اقر بالدين ثم بالوديعة وهذا لان
الاقرار من الوارث بالدين يتناول التركة لان حقه دون حقهم
الميت فوقعا معا قال رجل مات وترك عبدا وقال العبد للوارث
اعتقني ابوك وقال رجل آخر لي على ابيك الف درهم دين فقال
الوارث صدقتما فالدين اولى ويسعى العبد في قيمته قال في
الجامع الصغير وقالا لا سعاية عليه لهما ان العتق والدين ثبتا
معا فلم يثبت الدين والعبد قد عتق فلا يتعلق برقبته
له ان الاقرار بالدين اولى لان الدين يقضى من جميع المال فكل
مال فيبطل العتق ويدفع بالسعاية فيسعى قال اذا اقر
لرجل بسهم من داره فهو اقرار بالسدس وقالا البيان اليه
لهما انه مجمل لانه يصح ان يقال سهم من سهمين ومن ثلاثة اسهم
ومن عشرة فصار كالجزء والشقص والنصيب والحظ والطائفة
والقطعة له ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه سئل عمن اوصى
لرجل بسهم من ماله فقال له السدس ولان السدس يخرج
من ستة وهو اعدل المخارج لانها مخرج النصف والثلث والسدس

وجملته مثل اصله فاما ما خرج من مائة وابن عسن والبعم في عسن
اقل من جملتها او اكثر يعرف عند الحساب فكان اولى بالتقدير
قال اذا قال له علي الف درهم او علي هذا الجدار فعليه الالف وقالا
لا يلزمه شيء لهما انه تردد في الوجوب عليه بادخال كلمة او فصار
كقوله لك علي الف او لا شيء له انه اضاف الوجوب الى ما يصلح
الاضافة اليه والى ما لا يصلح فثبت ما يصلح وابطل ما لا يصلح
كما لو اوصى بثلث ماله لحي وميت انه للحي وقوله ادخل كلمة او قلنا
ما ادخل كلمة او في الوجوب بل في الموجب عليه وقد بطل احدهما
فتعين الآخر قال ولو قال لفلان علي كر حنطة وكر شعير
الا كر حنطة وقفيز شعير فاستثناء كر حنطة باطل بالاجماع لانه استثناء
الكل من الكل واستثناء قفيز شعير كذلك عنده وقالا يصح استثناء
القفيز من الشعير وعلى هذا الخلاف اذا قال لعبده انت حر وحر
ان شاء الله وانت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله لهما ان قوله الا
كر حنطة لا يوجب الفصل لانه استثناء صحيح لفظا الا انه لا يفيد فائدة
شرعية فصار كقوله لفلان علي الف يا فلان الا مائة له انه ادخل
بين الاقرار والاستثناء لغوا فصار كالسكوت وظهر الحاق الاستثناء
كما لو قال لفلان علي الف درهم سبحان الله الا مائة بخلاف قوله
يا فلان لانه يفيد التنبيه فيلتحق بالاقرار قال واذا كتب
صكا فيه ذكر حق وفيه بيان ثمنه واجله ومن قام بهذا الذكر
فهو ولي ما فيه ان شاء الله بطل كله وقالا ينصرف الى ما يليه وهو
قوله من قام بهذا الذكر استحسانا لهما ان الصك يكتب للاستيثاق
فالظاهر انه لا يريد الحاقه بالكل ولان الكتاب كالخطاب وفي
الخطاب لا بد من انقطاع النفس فلا يلحق الاستثناء بكله له
انه نظم بين كلمات من غير فصل والحق به الاستثناء فينصرف
الى الكل كالملفوظ وقولهما بان الصك يكتب للاستيثاق
قلنا وقد يكتب على وجه الابطال لغرض واما تخلل

النفس فلئن توالى السطور والكلمات فهنا كاتصال الكلام حقيقة
قال ولو قال علي دراهم كثيرة في قياس قوله يلزمه عشرة وكذا
في دنانير كثيرة وقالا يلزمه مائتا درهم وفي الدنانير عشرون لهما ان
هذا القدر كثير لانه يوجب الغنى ويجب فيه الزكاة له ان العشرة
اقصى ما يذكر بلفظ الجمع عند قرانه بالعدد قال واذا اقر انه دفع
ثوبه في بيت فلان ثم اخذه او قال اعرت فلانا ثوبي ثم اخذته
او قال اسكنته داري ثم اخذتها وقال الآخر الثوب والدار
لي او قال خاط فلان ثوبي هذا بدرهم ثم قبضته وقال الآخر
هو ثوبي ففي الاستحسان وهو قول ابي حنيفة رحمه الله اولا القول
قول المقر وقال اخرا وهو القياس القول قول المقر له وهو
قولهما لهما ان المقر اقر له باليد وادعى الاستحقاق فلا يصدق
كما اذا قال اخذت منك الف درهم كانت وديعة لي عندك
له انه في يده للحال وانما اقر بالتسليم اليه عليه يدا فكان
القول قوله في كيفيته كما اذا كانت الدار معروفة انها له بخلاف
الوديعة لان ثمة ما اقر باثبات اليد من جهته حتى لو قال اودعته
الف درهم ثم اخذتها او قال كانت وديعة عنده فاخذتها قالوا
القول قوله عنده وهذا بخلاف قوله اقتضيت من فلان
الف درهم كانت لي عليه او قال اقرضت فلانا الفا ثم اخذتها
وانكر الاخذ لانه ان جعل القول قوله لا ينتفي الضمان لان
استيفاء الدين مضمون بالمثل ثم يلتقيان قصاصا على ما عرف
فكان مقرا بالضمان مدعيا للبراءة قال واذا اتفق المتبايعان
في السر بحضرة الشهود على ان يتبايعا تلجئة لشيء يخافه البايع
ثم قال المالك في مجلس اخر بعتك بالف وقال الآخر قبلت
ثم اختلفا فقال احدهما بنينا على تلك المواضعة وقال
الاخر استانفنا فالبيع جائز والقول قول من يدعي جوازه
وقالا هو فاسد ما لم يتصادقا انهما اعرضا عن تلك المواضعة
لهما ان

المواضعة يثبت باتفاقهما فكان الحكم له ما لم يثبت بخلافه له
انهما اختلفا في الجواز والفساد والظاهر يشهد لمدعي الجواز
قال اذا تواضعا في السر على البيع بالف درهم وتعاقدا في
العلانية على الفين على ان الزيادة سمعة وتصادقا على ذلك او
قامت به البينة فالثمن الفان وقالا هو الف لهما ان البيع لا يصح
الا بالثمن والثمن المذكور الفان فتعلق العقد بكله بخلاف النكاح
لانه يصح بدون تسمية المهر قال اذا اقرت المرأة بنكاح
رجل وماتت ثم صدقها الزوج لم يجز تصديقه وقالا يجوز وعليه مهرها
وله الميراث منها لهما ان الاقرار بالنكاح لا يبطل بالموت بدليل انه
لو اقر الزوج فصدقته بعد موته يصح ولها المهر والميراث فيلحقه
التصديق له ان بموتها زال النكاح بجميع علائقه فيبطل اقرارها
هنا بخلاف جانبه لان علائق النكاح بعد موته قائم وهي العدة وغيرها
قال غلام في يد رجل فقال انا ابن فلان وامي ام ولد له وقال
ذو اليد انت عبدي واشكل امره وقال المقر له هو ابني فالقول
قول ذي اليد وكذلك لو قال لذي اليد انا ابنك من امة ولدك هذه
وكذبه المولى وقالا القول قول الغلام لهما انه لم يقر بالرق بل ادعى
انه علق حرا له انه اقر بالرق حيث اقر برق الام فدعوى الحرية
دعوى عارض قال العبد المأذون اذا حجر المولى وفي يده مال
فاقر لرجل بدين يصح ويقضى من هذا المال وقالا لا يصح لهما انه اقر
وهو محجور فلا ينفذ اقراره على المولى كما لو انتزع المال من يده ثم
اقر له ان حجر المولى لا يقطع علائق تجاراته المتقدمة فانه لو اقر
باستيفاء ثمن ما باعه يصح وهذا من علائق تجاراته وثمن ما اشتراه
حال اذنه واما اذا انتزع المال من يده فلما لو انتزع ماله لا ادف
منع جواز اقراره فهنا اولى والفقه فيه ان سبب نفاذ اقراره اليد
وقد زالت يده

كتاب الوكالة

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال التوكيل بغير رضا الخصم
لا يصح وقالا وهو قول ابن ابي ليلى يصح لهما ان الدعوى حق المدعي فله ان
يستوفيه بنفسه وان شاء فوض الى غيره كقبض الدين والتقاضي
له ان الجواب مستحق على الخصم بلسانه عندنا لانه هو المقصود
له وفي التوكيل نقل هذا الحق الى غيره على وجه لا يعرى عن الضرر
بصاحب الحق وهو ضرر شدة الخصومة فلا يجوز بغير رضاه كالحوالة
بالدين بخلاف قبض الدين والتقاضي لانه لا يختلف وقد عرف
تمامه في طريقة الخلاف قال التوكيل بقبض الدين توكيل
بالخصومة وقالا لا يكون توكيلا بالخصومة لهما ان التوكيل تناول
قبض الدين لا غير كالتوكيل بقبض العين له ان ما يقبضه
الوكيل ملك للمطلوب فكان توكيلا بالتملك بطريق المعاوضة
ولا يتمكن من ذلك الا باثباته والخصومة فيه كالوكيل باخذ الشفعة
والرجوع في الهبة بخلاف العين لانه موجود دون خصومته
قال الوكيل لا ينعزل بعزل الموكل حال غيبته ما لم يعلم
والعلم لا يتحقق الا بخبر اثنين او واحد عدل وقالا يثبت بخبر الواحد
وان لم يكن عدلا لهما انه معاملة فيعتبر بالاخبار بالتوكيل له
ان فيه ضرب الزام وفيه احتمال الضرر بالتوكيل فيشترط فيه احد
شرطي الالزام وهو العدد او العدالة بخلاف التوكيل لانه مختار ولا
ضرر فيه وعلى هذا الخلاف اعتاق العبد الجاني بعد الاخبار
بالجناية وصيرورته مختارا للفداء وسكوت الشفيع والبكر وقد
زوجها الولي ومن اسلم في دار الحرب فاخبر بالشرائع وحجر
العبد المأذون قال اذا وكله بشراء جارية وسمى جنسها وثمنها
فاشتراها له عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين او مقعدة او
مجنونة ينفذ على الموكل وقالا وهو قول الثلاثة لا ينفذ واجمعوا
انه لو اشترى عوراء او مقطوعة يد او رجل وامثل بمثل قيمتها او
بغبن يسير ينفذ عليه والحجج مرت في مسألة التوكيل بالبيع المطلق
اذا باع بما عز وهان في كتاب البيوع في بابه قال اذا وكله بان
يشتري

له عبدين بالف درهم وقيمتهما سوا فاشترى احدهما بخمسمائة او اقل
جاز على الموكل بالاجماع لانه انفع فان اشتراه باكثر من خمسمائة يكون الشرا
لنفسه قال في الجامع الصغير وقالا ان كانت الزيادة قليلة وقد بقي
من الثمن ما يمكن شرا الآخر به جاز على الموكل لهما ان غرضه ملك
العبدين بالف واذا بقي ما يمكن شرا الآخر به يحصل غرضه فلا
يكون مخالفا دل عليه انه لو اشترى الآخر بما بقي قبل ان يختصما نفذ
على الموكل فكذا هذا له انه اضاف الالف الى العبدين على السوا
فيقتضي الانقسام عليهما على السوا فصار كانه يقول على شرا كل واحد
منهما بخمسمائة ولو كان كذلك لا يجوز الزيادة وان قل فكذا هذا
فهذا القياس يقتضي انه لو اشترى الآخر بالباقي لا ينفذ الا انا
استحسنا وقلنا ينفذ عليه لانه حصل المنصوص عليه وهو ملك
العبدين فلا نعمل بدلالة الانقسام اما هنا لم يوجد المنصوص
عليه فنعمل بها قال ولو قال له اشتر لي كل العبد بخمسمائة
فاشتراه مع عبد آخر بالف كان مخالفا ذكره في الامالي وكذا لو
قال له بع عبدك هذا بخمسمائة فباعه مع عبد نفسه بالف
وقيمتهما سوا وقالا يجوز على الموكل لهما انه اذا كانت قيمتهما
سوا لم تثبت المخالفة له ان الانقسام باعتبار القيمة
وذا يجري فيه التفاوت فلا نعلم الموافقة بيقين قال
ولو قال لرجل اشتر لي عبدا بالف درهم فجا بعبد وقال
اشتريته لك بالف وطلب منه ثمنه فقال الآمر اشتريته لنفسك
فالقول قول الآمر وقالا القول قول المامور لهما انه
امين والقول قول الامين وصار كما لو نقد الثمن
له انه يدعي الزام الثمن على الموكل وهو ينكر والقول
قول المنكر بخلاف ما اذا نقد الثمن لان الآمر هو المدعي
للضمان وهو ينكر قال ولو امره ان يبيع عبده وشرط
الخيار لنفسه شهرا فباعه وشرط الخيار بلا ايام جاز لانه
بيع فاسد عنده والوكيل بالبيع الفاسد اذا باع بيعا جائزا جاز

جاز عنده وعندهما لا يجوز لانه بيع جائز وقد امر ببيع لا يزول الى
شهر وقد باعه بيعا يزول ملكه قبل ذلك قال والوكيل باعتاق العبد
اذا اعتق نصفه عتق نصفه عنده وعندهما كله ولو وكل بان
يعتق نصف عبده فاعتق كله لم يعتق شيء عنده وعندهما يعتق
وهي فرع مسئلة تجزي العتق وقد مر قال واذا وكله
ان يزوجه امراة ولم يسم لها مهرا فزوجه امراة بمهر فيه غبن
فاحش جاز عنده وقالا لا يجوز كما في البيع وقد مر في باب
البيوع وكان ينبغي ان يقال لا يجوز عنده ايضا لانه بمنزلة الوكيل
بالشرا وفي الشرا لا يجوز الا انا نقول ان ثمة انما لا يجوز بالتهمة لانه
لا يحتاج الى الاضافة الى الموكل فيتوهم انه اشتراه لنفسه ولم يوافقه
وفي النكاح يضيف اليه لا محالة فلا يتوهم ذلك ولو زوجه غير
كفو جاز عنده وعندهما لا يجوز كما في البيع ولو زوج ابنته الكبيرة
لم يجز عنده وعندهما يجوز وهي مسئلة الوكيل اذا عقد مع من لا
تقبل شهادته وقد مر ولو زوجه عميا او نحوها جاز عنده وعندهما
لا يجوز كما في الشرا ولو امره ان يزوجه فلانة وهي حرة فارتدت
ولحقت بدار الحرب فسبيت فزوجها منه جاز عنده وعندهما
لا يجوز اصله الوكيل بالنكاح يملك تزويج الامة عنده خلافا لهما
قال ولو وكل باجارة داره فاجرها بدراهم او دنانير او عرض
جاز عنده وعندهما لا يجوز الا بالمتعارف كالبيع ونحوه ولو وكله
باستيجار دار صح بعينه ما استاجرها به من كيلي او وزني بعينه
جاز وبالحيوان والكيلي والوزني بعينهما لا يجوز وقالا لا يجوز
الا بالدراهم والدنانير او بما يخرج منها من الغلة اي بالمزارعة
ولو وكله باستيجارها فاخذها مزارعة لم يجز عنده لفساد المزارعة
عنده خلافا لهما والوكيل بالصلح عن دم عمد من جهة الطالب
اذا صالح على مال قليل جاز عنده وعندهما لا يجوز والمعتبر في
ذلك عنده اطلاق الامر وعندهما العرف والعادة كما في البيع

المراد من القليل الغبن الفاحش

قال اذا صالح عن موضحة خطأ وما يحدث منها على خمسمائة فبرأت
فللمشجوج نصف عشر بدل الصلح ويرد الباقي وقالا يسلم له كله
لهما ان الصلح عن الشجة صلح عنها وعما يحدث منها على ما عرف
من اصلهما فكان دليلا على ما عرف ولا اقتصار على الموضحة سواء وفي
الاقتصار يسلم كله فكذا هذا له ان الصلح وقع عن جميع النفس
وبدلها عشرة آلاف فلما جعل الخمسمائة بازاء جميع النفس كان
بازاء الموضحة نصف عشرها

كتاب

باب

الكفالة قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال الكفيل
بالنفس اذا سلم المكفول به الى المكفول له في مصر آخر وفي
سلطان برئ وقالا لا يبرأ لهما انه قد يكون شهوده في مصر
ذلك شرطه فلا يقبل تسليمه في مصر آخر له ان القضا
ذكلهم في القضا بحكمه سواء فلا يفيد التقييد بمصر وتوجه لا
يفيد فلما لا كان كل الكفيل بالاستيثاق منه يطوع او بطوق
قال اذا كفل العبد المأذون المديون عن مولاه باذنه
لم يلحق الغرما فان اعتقه في مرض موته ومات فعلى العبد
السعاية لغرمائه وما دام يسعى فهو كالمكاتب فلا ينفذ تلك
الكفالة وقالا سوجد عليه دين يسعى كفالته وعنده اذا
سعى وعتق تعرف تلك الكفالة وقد عرف في العتاق قال
اخذ الكفيل في دعوى القصاص وحد القذف لا يجوز اي لا
يجبر عليه وعندهما يجوز لهما انه حق العبد فيحتاج فيه
الى التوثق له ان هذه عقوبات تسقط بالشبهات
والكفالة للاستيثاق فلا يليق بها قال اذا دفع
ثوبا الى قصار ليقصره فضمن به رجل لا يصح عنده وعندهما
يصح بناء على ان العين في يد الاجير المشترك امانة عنده فالكفالة
بالامانة باطلة وعندهما مضمون وقد عرف قال اذا
كفل بالدين عن ميت مفلس لا يصح وقالا يصح لهما
انه كفل بالدين الباقي لان الموت لا يوجب سقوط الدين ولهذا

لو تبرع به انسان يصح فتصح الكفالة كما لو مات مليا له انه
كفل بدين ساقط لانه فعل تمليك المال وانه لا يتصور من الميت
فسقط بخلاف حالة الملاءة لان الوارث يقوم مقامه في التركة واما
التبرع فليس هذا تبرعا بقضاء الدين بل بتخليص الميت من
العقاب كتاب الحوالة باب قول ابي
حنيفة على خلاف قول صاحبيه رحمهم الله قال المحتال عليه اذا فلسه
القاضي بشهادة الشهود لا يعود الدين الى ذمة المحيل وقالا
يعود لهما انه توى ما عليه لعجزه فصار كالموت له انه يجوز
تصور ارتفاعه بحدوث المال فصار كما قبل تفليس القاضي
بخلاف الموت كتاب الصلح باب قول ابي حنيفة
على خلاف قول صاحبيه قال اذا تهايا في غلة عبدين بينهما على ان
يأخذ هذا غلة هذا العبد شهرا وذلك غلة هذا العبد شهرا لا
يجوز وقالا يجوز لهما ان الغلة بدل الخدمة ويجوز المهاياة في
خدمتهما فكذلك في الغلة وصار كالدارين وله وجهان احدهما
ان احدهما قد يحدث بنشاطه ولا يحدث الآخر فلا يتحقق التسوية
والثاني ان الاجر يجب بالعمل الا ترى انه لو سلم العبد فلم يعمل فلا
يجب الاجر فكان فيه خطر بخلاف الدار لان الاجر يجب بالتمكين
من السكنى قال ولو تهايا على ركوب دابة واحدة او على غلتها
او على ركوب دابتين او غلتهما لم يجز اي لا يجبرهما القاضي عليه الا اذا
اصطلحا عليه فيجوز وقالا لا يجوز في غلة دابة واحدة كما في غلة
دار واحدة وغلة عبد واحد ويجوز في ركوب دابة واحدة ودابتين
وغلة دابتين بناء على ان القاضي لا يقسم الحيوان جبرا عنده
لتفاوت فيها فكذا في غلتها للتفاوت ايضا وعندهما يقسم
الحيوان جبرا فكذا منافعها وبدل منافعها قال العفو
عن الشجة او الجراحة او القطع و الصلح عنها لا يكون عفوا
وصلحا عن القتل الذي

يخرج منهما حتى لو سرى يجب الدية وقالا يكون صلحا وعفوا عنه حق
لا عن ما سرى لهما ان العفو عن الشيء عفو عن موجبه والقصاص في وموجبه
الطرف اذا اقتصر عليه والقصاص عليه في النفس اذا سرى فكان
عفوا عنهما كما اذا عفى عن الجناية له انه عفى عن الشجة وهذا قتل
وقد عرف قال القصاص اذا كان بين الصغار والكبار
فللكبار حق الاستيفاء في الحال وقالا ليس لهم ذلك وهو قول
الشافعي لهما انه حق مشترك فلا يستوفيه البعض كما اذا
كان بين حاضر وغائب وله ان ملك القصاص ثابت لكل
واحد منهم على الكمال لانه وجد سبب ثبوته وهو البنوة وانه لا
يتجزى فثبت لكل واحد منهما على الكمال بخلاف الحاضر والغائب
لان احتمال العفو من الغائب ثابت وتمامه عرف في طريقة
الخلاف قال المدبر اذا قتل رجلا خطأ فصالحه المولى
على عبد بغير قضاء ودفعه الى الولي ثم قتل رجلا آخر خطأ فولي
القتيل الثاني بالخيار ان شاء اخذ من ولي القتيل الاول نصف العبد
وان شاء اخذ من المولى نصف قيمة المدبر ثم يرجع المولى على ولي
الاول وقالا لا رجوع على ولي القتيل الاول لا على المولى وذكر
المسئلة في الزيادات وذكر مكان الصلح دفع قيمة المدبر بغير
قضاء لهما انه حين دفع القيمة الى الاول كانت القيمة كلها
حقه وصار كما اذا دفع بقضاء وله ان جنايات المدبر وان
كثرت لا توجب الا قيمة واحدة على المولى فاذا جنى جنايتين كان
لكل واحد منهما نصفها فتبين انه دفع النصف الى الاول
بغير حق بخلاف ما اذا دفع بقضاء لانه مجبور عليه ونظير
هذا الوصي اذا قضى دين الميت ثم ظهر غريم آخر يضمن الوصي
ثم يرجع على الاول ان كان بغير قضاء وان كان بقضاء لا يضمن
قال دين بين رجلين اجل احدهما نصيبه شهرا
لا يصح عنده خلافا لهما وقد مر في كتاب الشركة قال

تمامه في طريقة الخلاف

اذا اسلم دراهم معدودة في كر حنطة الى اجل ثم اصطلحا بعد زمان
على ان زاده المسلم اليه نصف كر حنطة الى ذلك الاجل لم يجز بالاجماع
لانها لو جازت لبطلت بيانه انها لو جازت خرج بعض راس
المال من ذلك المسلم حتى يجعل بازاء هذه الزيادة فصار دينا
على المسلم اليه فيصير كانه اسلم دينا في الحنطة ثم اذا لم يجز فعلى
المسلم اليه ان يرد ثلث راس المال الى ربه وعليه تمام كر السلم ح
تام عنده وقالا لا يرد شيئا وعليه كر تام لهما ان اخراج
بعض راس المال وادخاله في هذه الزيادة واذا حال السلم بصحيح لمانع
ولا مانع من الاخراج فيصح قال اذا غصب عبدا فمات
عنده فصالحه مولاه على اكثر من قيمته دراهم او دنانير جاز وقالا
لا يجوز لهما ان الواجب مقدر بالقيمة فكان زيادة وله ان
هذا بدل عن العبد لانه يتقرر ضمانه اشترى بهذا المقدار ولا ربوا
بين العبد والدراهم قال اذا باع عبدا من انسان ثم باعه
المشتري من آخر ثم مات ثم اطلع على عيب فرجع بالنقصان على
بايعه ولا يرجع بايعه وقد مر مثله في كتاب القسمة والدعوى
قال اذا اشترى طعاما فوجد به عيبا فصالحه على ان زاده
طعاما من غير جنس الاول الى اجل وكان ثمن غير منقود
يتعين في المجلس لا يجوز بناء على ان بعض الدراهم يصير مقابله
الطعام الثاني وهو مؤجل فكان سلما واعلام قدر راس
المال عنده شرط وعندهما ليس بشرط وقد مر في البيوع

كتاب الرهن قال ابو حنيفة على خلاف صاحبيه

قال اذا رهن عند رجلين شيئا ما ينقسم فوضع احدهما
كله عند الآخر فهلك ضمن الدافع نصفه خلافا لهما وقد مر هذا
في المودع في كتاب الوديعة قال العدل الذي
يوضع الرهن على يده لو كان صغيرا او كبيرا لا يعقل لم يكن رهنا
بالاتمام لانه لا يصح قبضه وبه يصير رهنا ولو سلطه على بيعه

ويعتق وباعه لا يجوز وهو القياس وقالا يجوز استحسانا لهما أنه أمين
يتبعه في المستأنف فلا يشترط قدرته للحال بل عند الاستيفاء وقد
وجد له أن الأمين حتى وجد وهو غير أهل فأدى وعن أهل لعطل
الأمين كما يبطل الرهن قال عبد رهن بألف وقيمته
ألف فقتل رجلا خطأ فإن شاء الراهن والمرتهن دفعاه
ولا يفرد أحدهما به لأنه مملوك أحدهما ومشغول بحق الآخر وإن
فدياه فالفداء عليهما نصفين والدين على حاله وإن فدى أحدهما
فإن كان الراهن فهو المزكى فذلك يرجع على المرتهن بنصف
حاضرا كان المرتهن أو غائبا وإن فدى المرتهن والراهن حاضر
لم يرجع عليه بالإجماع وإن كان غائبا يرجع عليه بالنصف عنده
وقالا لا يرجع بشيء لهما أنه يرجع عن حصته فيه لأنه لا يتوى حقه
ويتوى الأمانة من الرهن فكان متبرعا وكالأصابة كما لو كان
حاضرا له أن في ذلك الأمانة حيوة حقه من وجه لأنه يصل
إليه بإمساكه ولهذا اثبت له حق حبسه فلا يكون متبرعا في حق
بخلاف حالة الحضرة لأنه يمكنه يرجع الأمر إلى القاضي ليحكم
على أحد الأمانة بخلاف المرتهن لأن القاضي لا يجبره فيضطر الراهن
إليه قال إذا رهن قلب فضة وزنه عشرة وقيمته أقل
من عشرة فهلك عنده هلك بكل الدين وقالا على المرتهن
قيمته من الذهب ويكون رهنا بكل الدين لهما أنه لا وجه
أن يهلك بكل الدين لأن المرتهن يتضرر به ولا وجه إلى أن
يهلك بنفسه لأنه ربوا فوجب القول بما قلنا تحرزا عنهما له
أنه هلك مضمونا حقيقة الاستيفاء لا استيفاء المعتبر هو
الوزن دون القيمة بأنه لو عليه أجود درهم جياد بنفس
الزيوف فهلك عنده صار مستوفيا حقه كذا هنا قال
أحد المتعاوضين إذا باع شيئا لإنسان ليرهنه بعينه
جاز وقالا لا يجوز وهو نظير اختلافهم في كفالة أحدهما على
أنه تبرع أيقوا معاوضة واستيفاءهما ويعرف في كتاب الشركة

قال العبد المرهون إذا جنى على المرتهن أو على ماله ولا فضل
في قيمته لم يجب للمرتهن وقالا يجب لهما أن العبد ملك الغير فصار
عند الوديعة على الموضع له أن العبد كله مشغول بالدين وهو
كالمالك في حكم الجناية حتى كان حاصل الضمان يجب عليه والجناية على المالك هدر
كالجناية على الراهن كتاب المضاربة باب قول أبي
حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال إذا اشترى بألف المضاربة ثيابا وهي رأس
المال واستقرض مائة درهم فاستكرى بها دواب وكان قيل له اعمل
برأيك أو لم يقل فحملها إلى مصر فله أن يبيعها مرابحة على ألف ومائة فإن
باعها بألفين كان عشرة أسهم من ذلك حصة المضاربة على شرطهما وسهم
واحد للمضارب والكراء في ماله خاصة وقالا يبيعها مرابحة على ألف لا غير
والثمن كله على المضاربة لهما أنه متطوع بالكراء لأنه فعل بغير إذن
فصار كما استكرى الأجنبي ولا يضمن بالإجماع فكذا هذا له أنه
استقرضه لنفسه لا المأمور بالاستقراض يصير مستقرضا لنفسه فكانت
حصته ذلك من الثمن له فافهم كتاب المزارعة باب قول
أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال المزارعة والمعاملة فاسدتان
وقالا جائزتان وقال الشافعي المعاملة جائزة والمزارعة لا فاسدة إلا
تبعا للمعاملة لهما أن النبي عم دفع خيبر إلى أهلها معاملة بالشطر
وعن الخلفاء الراشدين وغيرهم من أصحابه أنهم أجازوا ذلك ولأنها
تنعقد إجارة في الابتداء وشركة في الانتهاء والناس محتاجة إليها
فيجوز كالمضاربة له أن النبي عم نهى عن المخابرة (أي مزارعة) وعنه عم أنه نهى
المحاقلة وهي المزارعة لغة وروى رافع بن خديج رضي الله عنه
أن النبي عم قال في بستان لا تستأجره بشيء منه ولأن هذا لو
كان كان بطريق الإجارة بدليل اشتراط إعلام المدة والبدل هنا
معدوم مجهول وهذا يمنع صحة الإجارة وأما الدفع إلى أهل خيبر
كان بطريق الصلح والمقاسمة قال إذا كان البذر من قبل
رب الأرض وشرط ثلث الخارج لنفسه وثلثه للمزارع وثلثه لعبد

مأذون مديون للمزارع ولم تشرط العمل على العبد فالمشروط للعبد لكونه
لرب الارض عند ابي حنيفة رضي الله عنه على قول من يجيز المزارعة وقالا
هو للمزارع بناء على ان المولى لا يملك كسب عبده المأذون المديون فكان
اشتراطه للعبد ولم تشرط عمله كاشتراطه لاجنبي فلم يصح فبقي الكل لرب الارض وعندهما
يملك فكان اشتراطا للمزارع قال ولو شرط على المزارع انه ان زرع
في شهر كذا فله نصف الخارج وان زرع في شهر كذا فله ثلثه صح الشرط الاول
وفسد الثاني وقالا صحا جميعا وهي كخياطة اليوم والغد وقد مر قال اذا
قال رب الارض شرطت لك النصف وقال المزارع لا بل شرطت لي
نصف الخارج وزيادة عشرة اقفزة فكان ذلك قبل العمل فالقول
قول رب الارض على قياس قوله وقالا القول قول المزارع ولو اقاما
البينة فالبينة بينة المزارع بالاجماع وهو قياس مسئلة السلم اذا اختلفا
في الاجل فعندهما القول قول المنكر وان كان فيه فساد العقد وعنده
القول قول من يدعي الصحة وقد مر في البيوع قال اذا دفع
الى رجل ارضا على ان يزرعها ببذره على ان له منها على رب الارض مائة
درهم فالمزارعة في الكل فاسدة وعندهما فسد في حق من شرط له الدراهم
خاصة وجاز في حق الآخر اما الفساد في نصيب الذي شرط له الدراهم ان
رب الارض مواجر للارض فكان هذا بيعا للبذر فكان بيعا في
مزارعة والصفقتان في صفقة فاسدة ثم فساد البعض يوجب فساد
الكل عنده خلافا لهما وقد مر في البيوع وعلى هذا لو شرطوا ان الخارج
بينهم اثلاثا ولرب الارض على احدهما بعينه مائة درهم لانه شرط لرب
الارض من تلك الخارج دراهم وهو سبب لقطع الشركة على بعض الوجوه
قال العشر في المزارعة على رب الارض على قول من يجيز المزارعة
عند ابي حنيفة سواء كان البذر منه او من العامل وعندهما العشر
المزارع عليهما لما انه حصل على ملك المزارع لانه نصفه له ونصفه
حصل له بدلا وهو منافع العامل كما قال في الاجارة وقد مر في كتاب الزكاة
قال المزارعة اذا فسدت باشتراط عشرين قفيزا للعامل

والباقي لرب الارض فان كان البذر من رب الارض فالخارج لرب الارض
والعشر عليه بالاجماع وان كان البذر من العامل فالخارج له والعشر
عليه عندهما وعنده على رب الارض لانه بمنزلة الاجر مثل الارض ولو كان
الفساد باشتراط البذر منهما فالخراج بينهما والعشر في النصيبين عندهما
وعنده كله على رب الارض لو نصف الخارج له وفي النصف الآخر اجر
المثل قال واذا غصب ارضا عشرية او خراجية فزرعها
فالخارج للغاصب والعشر والخراج عليه ان لم ينقص الارض فان
نقصها وضمن فالعشر والخراج على رب الارض قبل الضمان او اكثر عنده
والضمان كالاجر وقالا العشر على الغاصب بكل حال كذا ذكر الفقيه
ابو الليث رحمه الله لانه في الخارج والخراج على رب الارض ان كان النقصان
مثل الخراج او اكثر كما في الاجارة وفي ذلك اجماع وان كان دون
ذلك وجب الخراج على الغاصب ولا ضمان عليه للنقصان لان رب
الارض لم ينتفع بها وهو بخلاف ما اذا آجرها باجر قليل من الخارج
عليه لانه تمكن من الانتفاع حيث اعتاض عنه بالانتفاع كتاب
الشرب باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال لا حريم
للنهر وقالا له حريم لهما ان النهر يحتاج اليه لانه لا بد له من طينه
وعمر صاحبه عليه لاصلاحه ليس له ان يملك بالاحياء في النهر الا قدر ما
ذكرنا من الحاجة وليس يمكن اخراج الطين الى موضع آخر ودعوى بطينه
لاصلاحه بخلاف البئر لانه لا يمكنه ذلك فيه وعلى هذا لو كان لنهر رجل
في الارض رجل فاختلفا في مسناته فالقول قول صاحب الارض
والمسناة له عنده وقالا هي لصاحب النهر لهما ما ذكرنا له
ان المسناة اشبه بملك صاحب الارض وينتفع بها انتفاع الارض
كالغرس والبناء وغيره فكان هو اولى به عنده ليس لصاحب
الارض هدمها لما فيه من الاضرار لصاحب النهر كالعلو مع السفل
في البناء قال حريم بئر الناضح اربعون ذراعا وقالا ستون
ذراعا لهما قوله عليه السلام حريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم

ومنها لم يعمل بعد ... الاشتراط

بر الناضح ستون ذراعا ولان الحاجة هنا الى الحريم اكثر لتسيير الناضح
لعمق البئر لهما ان الاحاديث تعارضت فقد ذكر عن النبي عم
من حفر بئرا فلها حولها اربعون ذراعا من غير فصل فاخذنا بالاقل
لانه متيقن قال ـــ كري النهر المشترك على الشركاء من جاوز
ارضه سقط عنه وقالا هو على كلهم لهما ان لكله منزل لهم ولهذا
لو بيعت ارض في اسفلها فالشفعة لهم جميعا ولان اهل الاسفل
شركوا اهل الاعلى في كري الاعلى لانه مفتتح بابهم فيشاركه اهل الاعلى
في كري الاسفل لانه منصب مائهم له ان الكري للحاجة
الى سقي الارض ولم يبق له حاجة فانه اذا سقاها ولم يجد حيلة
سد فوهة النهر واما الشفعة فانما ثبتت لهم لاشتراكهم في المنفعة

كتاب ـــ الاشربة باب قول ابي حنيفة على
خلاف قول صاحبيه قال ـــ العصير لا يصير خمرا حتى يغلي واشتد
ويقذف بالزبد وقالا اذا غلا واشتد صار خمرا لهما انه حادث
الصفة سمي خمرا وقذفه بالزبد كمال الغليان وذلك لا نهاية له فلا
يشترط له ان احكام الخمر منوطة بها والغليان امر مضطرب
فاذا قذف بالزبد زالت الشبهة فثبتت بكل الاحكام قال ـــ
يجوز بيع الباذق وكل شراب محرم سوى الخمر وقالا لا يجوز لهما
انه في معنى الخمر فيسقط ماليته له انه مال ينتفع به بعد ما يحرم
بيعه بهذا سوى القياس في الخمر الا انا تركنا القياس ثمة بالنص قال ـــ
انفحة الميتة طاهرة مائعة كانت او ذائبة وكذا لبنها وقالا هي
نجسة فاذا كانت ذائبة اريقت وان كانت جامدة غسلت واكلت
لهما ان المحل تنجس بالموت فيتنجس ما فيه له ان الموت
ليس بنجس بذاته بل النجس هي الدماء والرطوبات وهذا
لا يقبل ذلك

كتاب ـــ الاكراه باب قول ابي حنيفة
على خلاف قول صاحبيه قال ـــ اذا اكره الولي والمراة في
تزويجها بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكراه فرضيت دون
الولي فله حق الاعتراض وقالا ليس له ذلك لهما ان المهر

٦٠

حقها ولو اسقطت كلها يسقط فهذا اولى له ان بلوغ المهر
الى مهر المثل حق الاولياء لانهم يتعيرون ويتضررون بالنقصان
فصار كعدم الكفاءة قال ـــ اذا قال لغيره لتلقين او لتقتلن
بنفسك في النار ومن الجبل والقائه لا ينجو منه لكن فيه نوع
خفة فان شاء فعل وان شاء لم يفعل وقالا لا يفعل اصله مسئلة السفينة
الكبيرة اذا وقع الحريق في السفينة وهو يعلم انه لو صبر فيها يحترق
ولو القى نفسه في الماء غرق وقد ذكرناه ثم فلو القى نفسه الى النار
واحترق فعلى المكره القصاص عنده لوجود الاكراه وعندهما لا لانه
عناد قال ـــ الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وقالا اذا خاف
غير السلطان ما يخاف من السلطان فهو اكراه لهما تحقق الاكراه حسا
له انه يمكن دفعه غالبا فلا يعتبر قال ـــ المكره على اعتاق
نصف عبده اذا اعتق كله فهو مختار ولا ضمان على المكره وقالا
عليه الضمان والمكره على اعتاق الكل اذا اعتق نصفه فله عليه
ضمان نصفه وقالا له ضمان الكل عليه وهي مسئلة فرع تجزي الاعتاق

كتاب ـــ الحجر باب قول ابي حنيفة على خلاف
قول صاحبيه قال ـــ الحجر على الحر البالغ العاقل السفيه باطل وقالا
هو جائز لهما ان النبي عم باع مال معاذ في ديونه ولانه يضر بنفسه
فيحجر عليه اما نظرا له او زجرا له ولهذا يمنع عنه ماله له ان
ما كلفه التصرف سلب كرامة لبني ادم وهو آدمي مكلف مكرم او
تمكينا على الجري على موجب التكاليف وهو مكلف واما الحديث
قلنا باع ماله برضاه ولا يظن من النبي عم غير ذلك وما ذكر من
النظر يحصل بمنع المال ولا يجوز دفعه بضرر اعظم منه وهو سلب
اهلية التصرف وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف

كتاب ـــ الماذون باب
قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه رحمهم الله قال ـــ الحجر
لا يثبت للماذون الا بخبر اثنين او واحد عدل خلافا لهما وقد
مر في العزل قال ـــ عبد بين اثنين اذن له في التجارة
واذن له احدهما بمائة درهم واذن له اجنبي بمائة درهم ثم بيع العبد

بمائة او مات وترك مائة تقسم الثمن بينهما اثلاثا ثلثه للمولى
وثلثاه للاجنبي وعندهما تقسم على طريق المنازعة ارباعا لهما
ان المنازعة وقعت في العشر وانه لا يعدو فيقسم على اعتبار
المنازعة فالمولى لما اخذ انه لا شيء له في نصيب نفسه فيسلم للاجنبي
ذلك ونصيب المولى بزعمه بينهما لاستوائهما فصار له الربع
وللاجنبي ثلاثة الارباع له ان الحق كان في الذمة وتحول الى العين
فامكن القسمة على طريق العول فمولى العبد يطالب من عليه
وبينه خمسون وهو مع الاجنبي في مائة فصار كما ذكرنا وترك الفا
ولرجل عليه الف وللآخر عليه الفان فالالف بينهما اثلاثا كذا
هذا قال ــــ اذا باع المولى من عبده المأذون المديون شيئا
بمثل قيمته فالبيع فاسد وقالا يجوز ويبطل المحاباة ويقال
للمولى بلغ تمام القيمة في الشراء وحط الزيادة في البيع او انقض
البيع وهو نظير اختلافهم في بيع المريض عينا من وارثه انه لا
يجوز عنده اصلا وعندهما يجوز المحاباة والجامع سوء التهمة
وفرق ابو حنيفة رحمه الله بينهما في حكم البيع وسوى البيع بمثل
القيمة هنا يجوز وفي المريض لا يجوز لا نفس الايثار بالعين
منه تهمة والتهمة هنا في النقصان قال ــــ اقرار المأذون
للزوج والوالدين والمولودين باطل عنده خلافا لهما وهو نظير
اختلافهم في بيع الوكيل من هؤلاء قال ــــ لو استهلك احد
منهم له مالا بعينه في ماله واقر بقبض ذلك الضمان لم يصدق
عنده خلافا لهما ايضا قال ــــ لو حجر المأذون في يده الف
بعد حجر فاقر انها اذن له ثابتا بدين الف كان لزمه في الاذن لا
يقضي من تلك الالف وعندهما هذه الالف للمولى ويصح الاقرار له
فيؤمر المولى بقضائه او بيع العبد فيه وهو نظيره في كتاب
الاقرار قال ــــ لو حجر على المأذون وفي يده مال فقال هذا
وديعة لفلان عنده صح اقراره بذلك عنده خلافا لهما وهو على
هذا ايضا قال ــــ المأذون والمكاتب يجوز بيعهما وشراؤهما

بما لا يتغابن الناس فيه وقالا لا يجوز لهما ان الغرض من تصرفهما
الفضل دون النقصان فصار كبيع الاب والوصي والقاضي مال
الصبي له انهما تصرفان بالملك لنفسهما وبالاذن فك الحجر
فيكون تصرفهما كيف ما وقع بخلاف الاب والقاضي والوصي لانهم يتصرفون
للغير فيتحرزون فيه عن الغرر قال ــــ وعلى هذا اشترى المأذون عبدا
بقيمته ثم عيبه وازدادت قيمته فاقال البيع جاز عنده خلافا
لهما لانه كالبيع قال ــــ ولو اشترى العبد المأذون عبدا على انه بالخيار
فوهب له بائعه ثمنه ثم رده بحكم الخيار صح عنده خلافا لهما وهو نظير في
البيوع وهو فرع مسألة الخيار قال ــــ المولى اذا اعتق عبدا من
كسب عبده المأذون المديون لا يعتق عنده لانه لا يملك كسبه
خلافا لهما وكذا لو قال لمن ولد عند عبده هذا ابني وهو مجهول
النسب لا يثبت نسبه منه عنده خلافا لهما فانه يعتق عليه ويضمن
قيمته للغرماء عندهما قال ــــ ولو قتل المولى عبد عبده المأذون
فعليه قيمته في ثلاث سنين لانه لا يملكه كالاجنبي وعندهما يضمن قيمته
للغرماء في الحال لانه ملكه وفيه حق الغرماء كتاب الديات

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال الله يجب
الدية اشياء من الابل والذهب والفضة الابل مائة والفضة عشرة الاف
والذهب الف دينار وقالا من هذه الثلاثة ومن الغنم الفان ومن
البقر مائتان ومن الحلل مائتان وروي عن عمر رضي الله عنه انه
جعل الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل الورق عشرة
الاف درهم وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الغنم الفي شاة
مسنة ثنية وعلى اهل البقر مائتي بقرة وعلى اهل الحلل مائتي حلة
وقيل انه لا خلاف في الحقيقة وانما قصر ابو حنيفة الحكم على الاشياء
الثلاثة لانها غالب اموال اهل زمانه ودليله انه ذكر في كتاب المعاقل
اذا صالح الولي على اكثر من مائتي حلة او اكثر من مائتي بقرة او اكثر
من الفي شاة لا يجوز قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد
ولولا انه اثبت الدية في هذه الاشياء لجاز عنده كالصلح على جنس اخر

قال: وإذا قطع كفًّا فيها أصبع أو أصبعان أو مفصل واحد فعليه أرش
ما بقي من الأصابع ويكون الكف تبعًا لها وقالا ينظر إلى أرش الأصبع وإلى
حكومة العدل في الكف فيدخل الأقل في الأكثر لهما أنهما جنايتان في محل واحد
فصار كالموضحة مع سقوط شعر بعض الرأس له أن الأصابع أصل في
الباب والكف تبع فإن قطع الأصابع يوجب دية كاملة وقطع الكف لا
والأصل وإن قل تستتبع الفرع بخلاف ما ذكر لأنه ليس أحدهما
تبعًا للآخر. قال: إذا قطع أصبع رجل فشلت الأخرى بجنبها
وقطع يده اليمنى فشلت اليسرى فلا قصاص فيه وفيهما الأرش
وقالا عليه القصاص في الأول والأرش في الثاني وعلى هذا إذا شجه موضحة
فذهب سمعه أو بصره وأجمعوا أنه لو شجه موضحة فصار منقلة أو كسر
بعض سنه فاسودّ ما بقي أو قطع الكف فشل الساعد أو قطع أصبعها
فشلت الكف أو قطع مفصلا فشل باقي الأصبع فلا قصاص في الأول
وعليه أرش الكل لهما أن الجناية قد تعددت بتعدد محلها فيعتبر
سقوط القصاص في أحدهما لا يوجب السقوط في الآخر كما لو جنى على
عضو عمدًا وعلى عضو آخر خطأ وكما لو رمى سهمًا إلى إنسان فنفذ
وأصاب آخر وماتا فالقصاص للأول والدية للثاني بالإجماع له
أن بين المحلين اتصالًا حقيقة والفعل الذي باشر واحد وقد
أثر فيهما وتعذر إيجاب القصاص لأن استيفاءه وقع تسببًا لا عن
قصد فامتنع ماله فيصير الكل مالًا ضرورة كما في موضع الإجماع.
قال: إذا ضرب سن إنسان فاصفرّت فعليه قدر أرشها
كما لو اسودت أو سقطت ولم تنبت وعندهما فيه حكومة عدل
لهما أن الصفرة قد تكون في الأسنان ولا يعد تفويتًا للجمال
على الكمال. له أنه يفوت منفعة الجمال وهو موجب للأرش. قال
الفقيه أبو جعفر الهندواني في الصفرة المشبعة وهو يفوت
الجمال وهو أنها في الصفرة التي يكون مثلها في الأسنان. قال في نوادر
هشام في هذا وفي حلق شعر الرأس واللحية إذا نبت أبيض
والرجل شاب لا يجب في الحر شيء وفي العبد تجب حكم عدل

عدل

عند أبي حنيفة وعند محمد في الحر والعبد جميعًا حكومة وقد روينا عن
أبي يوسف كذلك لهما ما ذكرنا أنه نقصان فيهما. له أن في الآدمي
يعتبر فوت المنفعة أو الجمال ولم يوجد لا هذا ولا هذا وفي العبد
نقصان القيمة وقد وجد. قال: القتيل إذا وجد في محلة ووليه
أو وصيه قتله على غيرهم وشهد به أهل المحلة لا تقبل وقالا تقبل لهما
أن الولي لما ادعى القتل على غيرهم برئوا فانتفت التهمة عنهم أصلا
فيقبل. له أنهم تعينوا للخصومة لوجود القتيل بين أظهرهم فلا
تقبل شهادتهم وإن خرجوا عن الخصومة بعد ذلك كالوكيل بالخصومة
إذا شهد بعد العزل أو الوصي شهد بعد الخروج عن الوصاية. قال:
إذا وجد الإنسان قتيلًا في دار نفسه فعلى عاقلته الدية وقالا لا
شيء عليهم لهما أنه لو وجد غيره قتيلًا في داره جعل كأنه هو القاتل فكذا
هنا صار كأنه قتل نفسه فلا تجب الدية على عاقلته. له أن هذا
مكان لو وجد غيره قتيلًا فيه لكانت الدية على عاقلته فكذا هذا كواحد
من أهل المحلة وجد قتيلًا في المحلة والجامع بينهما أنه موجب جناية التقصير
في الحفظ وهل تجب القسامة على عاقلته على قوله اختلف المشايخ فيه.
قال: من له القصاص في الطرف إذا استوفى فسرى إلى النفس
ومات فالقياس أن يجب عليه القصاص وفي الاستحسان تجب الدية
وقالا لا شيء عليه لهما أنه قطع بإذن الشرع فصار كالقاضي إذا قطع يد
السارق فسرى وكالبزاغ والفصاد. له أنه قتل نفسًا بغير حق
لأن حقه في القطع لا في القتل والمقتول مضمون بالدية فيجب الدية
إذا سقط القصاص بالشبهة بخلاف ما ذكر لأن ثمة الفعل
واجب بتقليد الإمام أو العقد والواجب لا يتقيد بالسلامة.
قال: ومن له القصاص في النفس إذا قطع طرف من عليه القصاص
ثم عفا فعليه دية اليد وقالا لا شيء عليه لهما أنه استوفى بعض حقه
قلنا لأن كل النفس حقه في حق الإتلاف فصار كما لو استوفى
بعض حقه وأبرأ عن الباقي. له أنه قطع طرفًا بغير حق لأن
حقه في القتل الذي هو قصاص دون القطع وقوله إنه استوفى

بعض حقه ولنا النفس والطرف ما صار حقا له الا في حق الاتلاف بالقتل
فاتلافه بطريق آخر يكون بغير حق فيجب ضمانه قال القتل
بالمثقل لا يوجب القصاص وقالا يوجب لهما انه قتل من كل وجه فيجب
القصاص بالنصوص وله ان القصاص لو وجب اما ان يستوفى
دقا او جرحا لا وجه للاول لانه منفي لقوله عم لا قود الا بالسيف ولا
وجه للثاني لانه استيفا الزيادة وهو الجرح والمماثلة شرط في هذا
الباب قال اذا قطع يد انسان عمدا ثم قتله عمدا فللولي ان
يقطع يده ثم يقتله وقالا له ان يقتله ولا يقطعه لهما انهما جنايتان
من جنس واحد صدرتا من واحد على واحد منهما فيدخل ما دون
النفس في النفس كما لو كانا خطأ وله انهما جنايتان لو انفرد كل واحد
منهما يوجب القصاص حتى اذا اجتمعا يوفى على كل واحد منهما
جزاؤه بخلاف الخطا لان موجبه الدية وهي بدل المحل لا جزاء الفعل
قال الا اذا ادعى دم ابيه على رجل واخوه غائب واقام
البينة انه قتل عمدا اباه قبلت البينة وحبس القاتل فان قدم
اخوه كلفا جميعا اعادة البينة وقالا لا يكلفان وذلك لهما ان
كل واحد من الورثة خصم فيما يدعي والقصاص حق الميت بدليل
انه يصح عفوه ولو انقلب مالا يقضي ديونه وينفذ وصاياه
وصار كالقتل الخطا وله ان القصاص حق الميت من الوجه
الذي قلتم وحق الاولياء من وجه لان المقصود هو التشفي
وهذا يحصل للولي لا للميت والواحد من الورثة ينتصب
خصما عن الميت لا عن الحي الآخر بخلاف الخطا لان موجبه المال
وهو حق الميت من كل وجه قال مسئلة القصاص في
المعاقل والكتاب ذكرنا في كتاب الصلح قال الشهود
القصاص اذا رجعوا بعد الاستيفا فرجع الولي ايضا او قال
الشهود بقتله حيا ضمن الدية وولي المقتول منه ان شاء ضمن
الشاهدين وان شاء ضمن الولي ثم يرجع على الشاهدين بالاجماع
وان ضمن الشاهدين ثم يرجعا على الولي عنده وعندهما يرجعان

في قتل الخطا يرجعان عليه بالاجماع ونظيره مسئلة المناسك محرم اخذ صيدا
فجا آخر فقتله في يده وضمن الاخذ لم يرجع على القاتل عنده خلافا لهما لهما انهما
ضمنا بفعل الولي فيرجعان عليه وله انهما ضمنا بفعلهما فلا يرجعان على
غيرهما بخلاف قتل الخطا لانهما ملكا المال بالضمان فاذا اخذ غيرهما
باخذان منه قال ومن بسط حصيرا في مسجد او علق فيه قنديلا
او بنا فيه بناء آخر او جعل فيه جعلا وهو ليس من اهل المحلة ضمن ما عطب
به وقالا لا يضمن في الحصير والقنديل ويضمن في البناء والجعل لهما
ان كل واحد ماذون بالدخول في المسجد والصلوة فيه وبسط الحصير
وتعليق القنديل من توابع ذلك بخلاف البناء والجعل وله ان هذا امر
تولاه اهل المحلة فلا يمكن غيرهم الا بشرط السلامة كالبناء في المسجد
وبسط الحصير في دار الغير قال اذا قعد الرجل في مسجد حيه
او نام فيه او قام في غير صلوة او مر فيه فعطب به انسان ضمن ما اصاب وقالا
لا يضمن لهما ان كل واحد ماذون بالدخول في المسجد والقعود
فيه فصار كالدخول في منازلهم وله ان المسجد اعد للصلوة لا
غير فكان غيره مقيدا بشرط السلامة قال ومن حفر بيرا على
قارعة الطريق فوقع فيه انسان فمات غما فلا شي على الحافر وقالا
يضمن لهما ان الغم من البير فاضيف الى الحافر وله ان التلف
لم يحصل من السقوط والمضاف اليه ليس الا السقوط قال اذا
جنى عبد انسان جناية فاختار المولى امساكه وليس عنده ما يودي
فالعبد عبده وعليه الارش وقالا ان لم يود الدية للحال فعليه الدفع
الا ان يرضى الاولياء بالفدا لهما ان الواجب عليه احدهما اما الدفع
او الفدا فاذا امسكه وليس عنده الفدا لم يصح امساكه فامر
بالدفع وله ان الواجب عليه احدهما اما الدفع او الفدا والاختيار
الدفع صح وتعين وكذا اذا اختار الفدا الا انه دين عليه فله
النظر الى الميسرة قال عبد حفر بيرا على قارعة الطريق فوقع
فيها انسان ومات فعلم به المولى فاعتقه فعليه الدية لانه صار

مختارا للفدا ولو دفع نصفه الى آخر ومات فولي الجناية الثانية شارك
الولي الاول فيما اخذه من الديه بنصف هذا الخمس قيمة العبد والاول
بخمس الديه فيقسم بينهما على ذلك وقال محمد يضمن المولى لولي الجناية نصف
القيمة والديه للاول لهما ان العبد صار قاتلا كليهما من وقت الجفر لكن
للولي اعتقه وهو يعلم باحدهما دون الاخر فصار مختارا للفدا في حق
من علم وعليه نصف القيمة للذي لم يعلم له ان دفع الديه كدفع قيمة
العبد فانه يتخلص به عن دفع العبد ولو كان اعتقه وهو لا يعلم غرم
قيمته للاول ولا يغرم للثاني شيئا بل يشارك الاول فكذا هذا قال
جناية العبد المغصوب على مولاه وعلى اموال مولاه معتبرة وعندهما
هدر وجنايته على الغاصب وعلى ماله هدر عنده وعندهما معتبرة لهما
اعتبار الحال وهو ملك المغصوب منه في الحال فجنايته عليه هدر
وعلى غيره معتبرة وهو اعتبر المال لان الغاصب يملكه بالضمان فيظهر
في الاخرة انه كان ملكا له وكانت جنايته عليه هدرا وعلى غيره معتبرة
قال مدبر قتل رجلين احدهما خطا والاخر عمدا وكان للعمد
وليان فعفا احدهما بطل نصيبه وانقلب نصيب الاخر مالا وضمن
المولى قيمة المدبر فيقسم بين ولي الجناية الخطا وبين شريك العافي
طريق العول والمضاربة اثلاثا بالسوية ثلثاها لولي الخطا وثلثها لشريك
العافي وقالا تقسم بينهما بطريق المنازعة ارباعا ثلاثة ارباعه
لولي الجناية الخطا وربعه لشريك العافي وهنا ثلث عشرة مسائل
في ثلث منها الاختلاف على هذا الوجه وفي ثلث منها الاختلاف
على عكس هذا وفي ستة منها اتفاق انه تقسم بطريق العول
والمضاربة وفي مسئلة واحدة اتفاق انه تقسم بطريق المنازعة
اما الثلث الاول فاحدها هذه المسئلة والثاني على هذا لو كان
القاتل عبدا قنا واختار المولى الدفع اليهما كيف تقسم العبد
بينهما والثالث وهي على هذا مسئلة ذكرها في المأذون الكبير عبد
بين رجلين اذن له احدهما في التجارة فادان اجنبيا مائة درهم وادان احدهما ليس مائة

درهم وقيمة العبد مائة درهم كيف تقسم هذه المائة بينهما على هذا الخلاف
هذه ثلاث مسائل اختلفوا فيها على هذا الوجه وثلاث مسائل اخر
اختلفوا فيها على عكس هذا احدها اسا اذا تنازعا في دار احدهما يدعي
الكل والاخر يدعي النصف واما المسئلة الثانية فهي تقسم بينهما على طريق
المنازعة ارباعا وعندهما بطريق العول والمضاربة اثلاثا والثانية رجل
اوصى لرجل بجميع العبد ولآخر بنصفه وهو يخرج من ثلثه كيف تقسم
الثلث بينهما على هذا الخلاف والثالثة رجل اوصى بجميع ماله لانسان
وللاخر بنصف ماله واجاز الورثة فهو على هذا الخلاف وفي مسائل
ستة اتفقوا على ان القسمة بطريق العول والمضاربة منها مسائل
الفرائض اذا ضاقت التركة عن سهام اصحاب الفرائض وفيها رجل
مات وترك الف درهم وعليه الفا درهم لرجل ولآخر الف درهم فهي
بينهما اثلاثا ومنها رجل اوصى بثلث ماله لرجل وبربعه لآخر فالقسمة
بينهما على طريق العول والمضاربة ومنها مدبر قتل رجلا خطا وقطع
يد آخر وضمن المولى قيمته تقسم بينهما على طريق العول والمضاربة
ومنها عبد قتل رجلا خطا وقطع يد آخر واختار المولى دفعه
ومنها مسئلة الزيادات رجل اوصى لامرأته بجميع ماله ولاجنبي
كذلك ولا وارث له سواها ثم مات دفع اولا الى الاجنبي ثلث ماله
لان الوصية بالثلث مقدمة على الميراث وكذا الوصية للوارث ثم
يدفع الى المرأة ربع ما بقي لان الميراث مقدم على الوصية للوارث
والوصية بما زاد على الثلث فيقع الحاجة الى حساب له ثلث وربع
واقله اثنا عشر الثلث للاجنبي اربعة وربع الباقي للمرأة سهمان
والستة الباقية تقسم بينهما على طريق العول بالاجماع لكن فيه اختلاف
من وجه آخر وهو ان الاجنبي يضرب بثمانية عندهما لانه اوصى له بجميع
المال وقد وصل اليه اربعة والسهمان اللذان اخذتهما المرأة يستحق
الاجنبي الضرب بهما لانه يستحقهما باجازة المرأة واما المرأة تضرب
بستة لانها لا تستحق الضرب بما اخذت من الربع ولا تستحق بالاربعة

التي احدهما للاجنبي لانها لا يستحقها باجازة الموصى له فيضرب بكلها ومن سته
وللاجنبي بثمانية وبينهما موافقة بالنصف فيرد كل واحد منهما الى نصفه فصار
للاجنبي اربعة ولها ثلاثة ومن سبعة يقسم الباقي وهو ستة بينهما على سبعة
فلا يستقيم فيضرب سبعة في اصل المال وهو اثنا عشر فيصير اربعة
وثمانين فمنه يخرج المسئلة عندنا للاجنبي نصف سته النصف لانه لا يستحق
ما اخذته المراة لانها استحقتها من الاصل فبقي حقه في ستة وحقها في
ستة فكان الباقي بينهما نصفان فيخرج المسئلة من اثني عشر ومثله واحد
يقسم على طريق المنازعة بلا خلاف وهو ما ذكر في الجامع الكبير رجل باع
عبد رجل بغير اذنه من غيره وباع آخر نصفه بغير اذنه فاجاز المولى
البيعين فالعبد بينهم لمشتري النصف ربعه ولمشتري الكل ثلاثة ارباعه هذه المسائل
الثلث الاول لانه وجد حكم شرعي يميز احد النصفين عن الاخر وهو العتق
في المسئلة الاولى وسقوط الدين في نصيبه في مسئلة المادون
فصار كل نصف كانه عين على حدة فيسلم احد النصفين لصاحب الكل
والنصف الاخر بين كليهما ومسائل الجامع بخلاف المسائل الثلث
الاخر لانه لم يوجد دليل يميز احد النصفين عن الاخر فان بيع من يدعي
النصف يوجب ثبوت حقه في نصف الدار شائعا وما من جزء منها الا
وثبت يوجب استحقاق نصفه فيجب قسمة كل جزء على قدر حقيهما
وكذا مسئلتنا الوصية قوله ان في المسائل الاول والخمس المسائل الثلاث
الاول ان الاولياء ولي الجناية لا حق لهم في قيمة المدبر انما حقهم
بدل المتلف وهو دية كل النفس ونصف النفس الا انهم يستحقون
به الضرب في قيمة المدبر فكانت القسمة فارغة عن حقوقهم الا ان حق
احدهما اكثر وحق الاخر اقل فيستحقون بقدر حقهم ولهذا لو كان
في المحل سعة اخذ كل واحد منهم جميع حقه وصار كمسئلة دين الالف
والالفين وكما في مسئلة المواريث فانه ليس الاستحقاق بشيء معين
وهو الربع او النصف ثم يستحق بذلك الحق شيء من التركة وفي
مسئلة الوصية بالثلث والربع كذلك بخلاف المسائل الثلث الاخر

البيعين جميعا قسم العبد بين المشتريين بطريق المنازعة بلا خلاف اذا اجاز اخذ

ولانه في مسئلة الدار البينة اوجبت استحقاق غير كل الدار ونصفه
فلا حق لصاحب النصف فيما وراء النصف وكذا في الوصية بنصف العبد
وبكله وبكل المال بخلاف الوصية بالثلث والربع لانه لم يضف الى شيء بعينه

كتاب الجنايات باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

قال اذا اعتق عبده في مرض موته ثم ان هذا العبد قتل مولاه فعليه ان
يسعى في قيمتين وقالا يسعى في قيمة واحدة بناء على اصل وهو ان المستسعى
حر عندهما فيجب عليه قيمة واحدة نقضا للوصية وقيمة اخرى ردا للوصية
بعتقه ويجب الدية على عاقلته بالقتل وعنده كالمكاتب فيجب قيمة واحدة
نقضا للوصية وقيمة اخرى بالقتل لان المكاتب اذا قتل مولاه فعليه الاقل
من قيمته ومن الدية قال اذا مات وترك مدبرا لا مال له غيره
فقتل هذا المدبر انسانا خطأ فعليه ان يسعى في قيمته لولي القتيل
وعندهما فيه الدية على عاقلته بناء على هذا انه كالمكاتب عنده وعندهما حر
قال رجل اشترى دارا فلم يقبضها حتى وجد فيها قتيل فهو على البائع
وان كان فيه خيار لاحدهما فهو على عاقلة الذي في يده وقالا اذا
لم يكن فيه خيار فهو على عاقلة المشتري فان كان فيه خيار فهو على عاقلة
الذي تصير له لهما ان المعتبر التمكن من الحفظ بملكه وهو باعتبار اليد لا الملك
الحفظ يثبت به قال دار بين ثلاثة نفر حفر احدهم فيها بئرا او بنى
حائطا فعطب به انسان فعليه ثلثا الدية اذا كان بغير اذن صاحبه واذا
كان حائط مائل بين خمسة نفر أشهد على احدهم فسقط على انسان
فعليه فعلى عاقلة الذي أشهد خمس الدية وقالا فيه نصف الدية
في المسئلتين جميعا لهما ان الجناية نوعان هدر ومعتبر فانقسم
نصفين له ان الجناية في الحائط بالثقل وهو علة واحدة على
الحكم فيضاف اليهم فيقسم الحكم ارباعا على قدر الملك ذكره على
هذا قال لو رمى سهما الى مسلم فارتد المرمي ثم اصابه
السهم فعليه فعلى الرامي الدية وقالا لا شيء عليه لهما ان الفعل يصير
قتلا عند الاصابة وهو غير متقوم في هذه الحالة له انه يصير قاتلا

لفعله وفعله هدر وهو معصوم الا انه لم يجب القصاص للشبهة قال
اذا رمى الى عبد سهما فاعتق المولى العبد ثم وقع به السهم فمات فعلى
الرامي قيمة العبد للمولى وقالا عليه فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمي
لو كان عبدا لهما ان العتق يبطل السراية وهو يقطع الرمي فصار
كانا عليه يبطل جنايته ثم يجب قيمته له انه يصير قاتلا من وقت
الرمي لان فعله الرمي وهو عبد حينئذ قال الاب او الوصي
اذا ادب الصبي بالضرب فمات ضمن وقالا لا يضمن اذا هلك
واجمعوا على ان المعلم اذا ضرب الصبي او العبد للتعلم بغير اذن
الاب والمولى يضمن اذا هلك ولو ضرب باذنهما لا يضمن واجمعوا
ان الزوج اذا ضرب زوجته للتاديب فماتت يضمن لهما ان لهما
تاديب الصبي ولا وصول لذلك عادة الا بالضرب له ان
التاديب يحصل بالزجر والتهديد والتعريك فلا يكون الضرب مأذونا
فيه ثم المعلم اذا ضربه باذن الاب لا يضمن وان كان بغير اذن الاب
يضمن اذا ضربه بنفسه ووجه ذلك ان نفع الضرب لا يعود اليه
لان نفع تاديبه يعود اليهم واما المعلم فنفعه لا يعود الى المعلم
بل الى الاب والضرب كان بامره كتاب الخنثى
باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال اذا [illegible]
الخنثى يحكم بمباله لقوله عليه السلام الخنثى يورث من حيث يبول فان بال
منهما وسبق احدهما فالحكم له لانه حين وجد لا معارض فان كانا معا
يعني يتوقف فيه لقوله عليه السلام ولا تقف ما ليس لك به علم
وقالا الحكم لاكثرهما لهما انه دلالة على زيادة القوة له ان ذلك
قد يكون لسعة المخرج وغيره فيبقى الاشتباه كتاب
الوصايا باب قول ابي حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال اذا اوصى
لاقربائه يشترط فيه خمس شرائط وهو كونه ذا رحم محرم منه
واثنين فصاعدا وذلك ما سوى الوالد والولد ومن لا يرث
الاقرب فالاقرب وقالا كل من يجمعه واياه اقصى اب في الاسلام
دخل تحته والمحرم وغير المحرم فيه سواء واتفقوا على اشتراط

القرابة لان الاسم لهما وان لا يكون وارثا لقوله عليه السلام لا وصية لوارث
وانه يعتبر الاثنين فصاعدا لانه اسم جمع والمثنى كالجمع في باب الوصية
لانها اخت الميراث وفي الميراث كذلك ولا يدخل الوالد والولد لانه لا يسمى
قريبا عرفا واختلفوا في شرطين احدهما المحرمية بالرحم شرط عنده
وعندهما الرحم يكفي والثاني انه شرط الاقرب فالاقرب فهما يسويان
بين الاقرب = ولا يعتبر لهما ان الاسم شامل للكل قال الله تعالى
في آية الخمس ولذي القربى وهو يتناول كل قريب له انه ذكر
القريب والقريب المطلق هو المحرم والاقرب لان غير المحرم
والابعد بعيد من وجه ولهذا اباح النكاح في غير المحرم فلا يتناوله
اللفظ بالاطلاق قال اذا اوصى لانسان بثلث ماله ولآخر
بنصف ماله ولم يجز الورثة فالثلث بينهما نصفين وقالا يقسم
بينهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث وثلاثة اسهم لصاحب
النصف اصله ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب في الثلث باكثر
من الثلث اذا لم يجز الورثة عنده الا الموصى له بالعتق والموصى
له ببيع غبن فيه والوصية بالالف المرسلة وعندهما يضرب بجميع ما اوصى
له لهما ان الوصية اخت الميراث والوارث يضرب بكل حقه
في التركة فكذا هذا له ان الموصى له يضرب بما يستحقه وهو لا يستحق
ما وراء الثلث الا باجازة الورثة ولم يوجد وصار كما لو اوصى بعين
باعيانها لانسان قيمتها مثل نصف المال ولآخر بثلث المال لم يستحق
احدهما لم يستحق الضرب بقيمة المستحق في الثلث بخلاف الالف
المرسلة لانها غير باطلة للحال بل موقوفة لتصور ظهور مال
آخر يخرج هو من الثلث وبخلاف الوصية بالعتق والبيع لهذا
قال اذا اوصى لرجل بثلث ثلاثة اعبد باعيانهم ثم مات
اثنان منهم فللموصى له ثلث هذا العبد وقالا كله له وهي مسئلة
قسمة الرقيق تجعل كل عبد يقسم على حدة فكان مشتركا
فما هلك يهلك على الشركة وعندهما يقسم الكل قسمة واحدة

ولو مثل هذا قال ـــــ اذا اوصى لانسان بسيف قيمته مائة درهم
ولآخر بسدس ماله وله خمسمائة درهم سوى السيف فلصاحب السدس
سدس الخمسمائة ولصاحب السيف خمسة اسداس السيف وسدس
السيف بين صاحب السيف وصاحب السدس نصفين وقالا
يقسم السيف بينهما على سبعة اسهم لصاحب السدس سهم ولصاحب
ستة اسهم والصاحب السدس سدس الخمسمائة بناء على ان القسم
عنده على طريق المنازعة ولا منازعة لصاحب السدس في السيف
فيما وراء السدس لان وصيته سدس المال فيعطى خمسة اسداس
السيف للموصى بالسيف بلا منازعة وسدس السيف استوت
منازعتهما فيكون بينهما نصفان فصار السيف على اثني عشر سهما
احد عشر لصاحب السيف وسهم لصاحب السدس واذا
صار السيف على اثني عشر سهما صارت الخمسمائة على ستين
سهما فيكون لصاحب السدس منه السدس عشرة اسهم
فكان جميع المال اثنين وسبعين ولو نفذنا الوصية في اثنين
وعشرين سهما لكل واحد منهما احد عشر وهو اقل من ثلث المال
واما عندهما فالقسمة بطريق العول والمضاربة فيضرب صاحب
السيف بجميع السيف وصاحب السدس بسدس السيف فيصير السيف
على سبعة لصاحب السيف ستة وصاحب السدس بسهم فيقسم على سبعة
واذا صار السيف سبعة او قيمته مائة صارت الخمسمائة على خمسة
وثلثين كل مائة سبعة ولسدس الخمسة وثلثين سدس فيصح
جميع المال وذلك اثنان واربعون في ستة فيصير مائتين واثنين
وخمسين السيف من ذلك اثنان واربعون لصاحب السدس
سبع وذلك ستة والباقي لصاحب السيف وهو ستة وثلثون
فصار اثنان وعشرين للموصى له بالسدس سدس ذلك وهو
خمسة وثلثون فصارت سهام الوصايا سبعة وسبعين وهو
اقل من ثلث المال لان ثلث المال اربعة وثمانون والـــ
ولو كان اوصى بجميع هذا ثلث المال لان فقد اجتمع في السيف

ا سهم

ووصية بالسدس ... عنده على طريق المنازعة والمنازعة لصاحب ...

ثلاثة وصايا وصية بالكل ووصية بالثلث والسدس فما زاد على الثلث
يكون لصاحب السيف وهو ثلثا السيف بلا منازعة ولا منازعة
لصاحب السدس فيما زاد على السدس وهو السدس ايضا لصاحب السيف
فيه منازعة فيقسم ذلك السدس بين صاحب السيف وصاحب
الثلث نصفين فصار السدس على سهمين وجميع السيف
على اثني عشر في السدس وذلك سهمان واستوت فيهما منازعتهم
فيقسم بينهم اثلاثا وليس للسهمين ثلث صحيح فيضرب اصل
المال وهو اثنا عشر في ثلاثة فيصير ستة وثلثون فصار السيف
ستة وثلثين بالثلث وذلك اربعة وعشرون لصاحب السيف
وسدسه وذلك ستة بينهم اثلاثا بين صاحب الثلث وصاحب
السيف نصفان لكل واحد منهما ثلاثة والسدس الباقي وذلك
ستة بينهم اثلاثا لكل واحد سهمان فحصل لصاحب السدس
سهمان ولصاحب الثلث خمسة والباقي لصاحب السيف وذلك
تسعة وعشرون واذا صار السيف الذي قيمته مائة على ستة
وثلثين صار كل مائة من خمسمائة على ستة وثلثين فيصير الخمسمائة
على مائة وثمانين لصاحب الثلث ثلثه وذلك ستون ولصاحب
السدس سدسه وذلك ثلثون فحصلت سهام الوصايا وذلك
مائة وستة وعشرين وجميع المال مائتان وستة عشر وكانت
سهام الوصايا اكثر من الثلث فان اجازت الورثة تقسم كذلك
وان لم تجز الورثة تجعل الثلث على قدر سهام الوصايا وذلك
مائة وستة وعشرون وجميع المال ثلثمائة وثمانية وسبعون
والسيف ستة فيكون ثلثه وستين ونرفع اليهم جميع
ذلك ما كان ثلثا وذلك ستة وثلثون ونرفع الى صاحب الثلث
والسدس ما كان (اي ثلث ذلك) ثلث اليهما وذلك تسعون فحصلت سهام
الوصايا مائة وستة وعشرين مثل ثلث المال واما عندهما
فقد اجتمع في السيف ثلاث وصايا والقسمة عندهما بطريق
العول والمضاربة فيضرب صاحب السيف بالسيف كله

وصاحب الثلث ثلث النصف وصاحب السدس سدس النصف (النصف)
ستة اسهم فيصير القسمة على تسعة لصاحب النصف ستة ولصاحب الثلث
سهمان ولصاحب السدس سهم واذا صار النصف على تسعة اسهم صار
كل مائة من الجملة على تسعة فيصير خمسة واربعين لصاحب الثلث
ثلثه خمسة عشر ولصاحب السدس سدسه سبعة ونصف فانكسر
بالنصف فضعف فيجعل على تسعين فيصير حق كل واحد منهم
ضعف ما كان فيصير لصاحب النصف اثنا عشر ولصاحب الثلث
اربعة من النصف ولصاحب السدس سهمان من النصف
ولصاحب الثلث من باقي المال ثلثون ولصاحب السدس خمسة
عشر فبلغت سهام الوصايا ثلاثة وستين وصح المال مائة وثمانين
فزاد سهام الوصايا على الثلث فان اجازت الورثة فلهم ذلك وان لم يجيزوا
جعل ثلث المال على قدر الوصايا لا على قدر سهام الوصايا هكذا ذكر
عنهم والوصايا ثلث وسدس وسدس ايضا لان النصف سدس
فيجعل كل سدس سهما فيصير الثلث اربعة اسهم وصح المال اثنى عشر
سهم من الثلث لصاحب النصف وذلك كله في النصف وسهم لصاحب
السدس سدس في كل في النصف وخمسة اسداسه في باقي المال وسهمان
لصاحب الثلث ثلثهما في النصف والباقي في باقي المال فانكسر
بالاسداس فاضرب اصل المال وذلك اثنا عشر في ستة
فصار اثنين وسبعين الثلث منه اربعة وعشرون كان لصاحب
النصف سهم ضربناه في ستة فصار ستة كله في النصف وكان لصاحب
الثلث سهمان ضربناه في ستة فصار اثني عشر سدسه في النصف
فصار ستة سدسه في النصف والباقي وذلك خمسه في باقي المال فبلغت
سهام الوصايا اربعة وعشرين وثلث المال اربعة وعشرون
قال ولو اوصى لانسان بجميع ماله ولآخر بثلث ماله فان لم
تجز الورثة قسم الثلث بينهما نصفين عنده وقالا يقسم
ارباعا على ما مر فلو اجازت الورثة فالكل يقسم بينهما ارباعا

وذلك سهمان والباقي وذلك عشرة في باقي المال وكان لصاحب السدس سهم ضربناه في ستة

عندهما واما عند ابي حنيفة يخرج لابي يوسف انه لا منازعة واستوفى (منازعتهما)
في الثلث فيكون بينهما نصفين فنصيب صاحب الثلث السدس
ولصاحب الجميع خمسة اسداس قال الحسن قال ابو يوسف يسع فانه
نصيب الموصى له بالثلث عند الاجازة قال مثل ما يصيبه عند عدم
الاجازة فانه يصيب عند عدم الاجازة نصف الثلث فالآن كذلك وهو
شيء يجب ان يقسم الثلث اولا وهو اربعة من اثنى عشر بينهما نصفين
لان الاجازة في قدر الثلث ساقطة الاعتبار يبقى ثمانية اسهم وهي الثلثان
فصاحب الجميع يدعي كله وصاحب الثلث لا يدعي منه الا سهمين
فانه يقول حقي في الثلث وذلك اربعة وقد وصل الي سهمان بقي حقي في
سهمين بلا منازعة فيما وراء السهمين وذلك ستة فيعطى الموصى له بالجميع
ستة اسهم بلا منازعة بقي سهمان استوفى منازعتهما فيه فيقسم
بينهما نصفين فيصيب كل واحد منهما سهما فصار للموصى له بالثلث
ثلاثة اسهم من اثني عشر سهما وذلك ربع المال فاذا ثبت الاجازة في
حق صاحب الثلث قال وكذلك لو اوصى لرجل بجميع ماله
ولآخر بنصف ولآخر بثلث ماله فان لم تجز الورثة يقسم الثلث
بينهم على قولهما على احد عشر سهما فيجعل كل سدس سهما فيصيب
صاحب الجميع ستة وصاحب النصف ثلاثة وصاحب الثلث
سهمين وان اجازت الورثة فكذلك الجواب لانه يقسم جميع
المال بينهم على احد عشر سهما واما عند ابي حنيفة فان لم تجز
الورثة قسم الثلث بينهم اثلاثا. وان اجازت الورثة ففيها
قول ابي يوسف والحسن بن زياد رحمهما الله على ما مر وفي هذا الباب
مسائل كثيرة على هذا الاختلاف قال اذا اوصى لرجل بنصف
ماله ولآخر بثلث ماله ولآخر بربعه ولم تجز الورثة فالثلث يقسم
بينهم على احد عشر سهما فصاحب النصف يضرب بالثلث اربعة
وصاحب الثلث كذلك وصاحب الربع بالربع ثلاثة وذلك احد عشر
سهما وهذا عنده لان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بقدر

الثلث وعندهما يضرب صاحب النصف بالنصف ستة وصاحب الثلث
بالثلث اربعة وصاحب الربع بثلثة فصار ثلاثة عشر سهما واصل
الحساب من اثني عشر فعالت بسهم ولو اجازت الورثة فعلى قولهما
يجعل المال على ثلاثة عشر سهما فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه كما
مر واما عند ابي حنيفة فعلى خلاف ذلك واختلف ابو يوسف ومحمد
في تخريج ذلك على قوله قال ابو يوسف يجعل المال على اثني
عشر لحاجتنا الى النصف والثلث والربع لا يتعارضان في النصف
اكثر من ربعه فيبقى سهمان لصاحب النصف بلا منازعة ثم صاحب
الربع لا يدعي اكثر من الربع وهو ثلثة فيبقى سهم يدعيه صاحب النصف
وصاحب الثلث فيجعل بينهما نصفان فانكسر وفي المال سبعة فنعطي
كل واحد منهما سهما الى ثمانية اسهم استوفوا منازعتهم فيها
فيجعل بينهم اثلاثا وثمانية على ثلاثة لا تستقيم فيضرب ثلثة في اصل
الحساب وهو اثني عشر فصار ستة وثلثين كان لصاحب النصف
من سهمان ضرب ذلك في ثلثة وهي ستة سهم ضرب في ثلثة فصار الكل
تسعة وصاحب الثلث كان له سهم ضرب في ثلثة فصار ثلاثة وبقي
اربعة وعشرون بينهم اثلاثا لكل واحد منهم ثمانية وكان لصاحب
النصف تسعة فصار مع ثمانية تسعة فصار مع ثمانية سبعة عشر وكان
حقه ثمانية عشر لانها نصف ستة وثلثين فانتقص من نصيبه سهم
وكان لصاحب الثلث ثلثة فصار مع ثمانية احد عشر وكان نصيبه
سهم وصاحب الربع صار له ثمانية لا غير وكان نصيبه الربع تسعة
فانتقص من نصيبه سهم قال محمد رحمه الله في تخريجه ان الموصى له
بالنصف لما اخذ السدس وهو سهمان من اثني عشر بقي عشرة فيقسم
بينهم وصاحب الثلث يضرب بالثلث اربعة وصاحب النصف يضرب
بالثلث ايضا اربعة لان حق صاحب النصف الثلث بعد ما اخذ
السدس وصاحب الربع يضرب بالربع ثلاثة وقد بقي عشرة
فيقسم بينهم على هذه السهام وهي احد عشر وعشرة على
احد عشر

لا تستقيم فاضرب احد عشر في اثني عشر فصارت مائة واثنين وثلثين
وقد كان لصاحب النصف من سهمان ضرب ذلك في احد عشر فصار
اثنين وعشرين وبقيت مائة وعشرة فاجعل على عشر سهما فيأخذ
صاحب النصف اربعين سهما لانه كان يأخذ من احد عشر اربعة
اسهم وقد صار كل سهم عشرة فكذلك صاحب الثلث يأخذ اربعين
سهما لانه كان يأخذ من احد عشر فالحاصل ان صاحب النصف اصاب
من اثنين وعشرين ومن الاربعين جملته اثنان وستون وكان
حقه ستة وستون وهو نصف الكل فانتقص من نصيبه اربعة
وصاحب الثلث اصاب اربعين وكان حقه اربعة واربعين وهو
ثلث الكل فانتقص من نصيبه ايضا اربعة وصاحب الربع اصاب ثلثين
وكان حقه ثلاثة وثلثين وهو ربع الكل فانتقص نصيبه ثلثة
قال رجل اوصى بظهر دابته في سبيل الله لا يجوز لانه لا يرى
الوقف لا يمكن تصحيحه بطريق الوصية لانه مجهول من ينفق عليها
وقالا يجوز بطريق الوقف ويكون في يد الامام ينفق عليها من بيت
المال قال رجل اوصى لعبده بثلث ماله + (الوصية له بعتق صحت صح)
ثلثه لانه من جملة مال الميت فملك ثلث نفسه كما يملك ثلث سائر
الاموال ومن ملك نفسه عتق واستحق ثلث سائر امواله ويسعى
في ثلثي قيمته للورثة وللعبد ثلث المال في سائر التركة لانه كالمكاتب
عنه والوصية لمكاتبه صحيحة فان لم يخرج من الثلث سعى فيما لا
يخرج من الثلث لهم وعليهم ان يؤدوا اليه ثلث ما في ايديهم فان
كان في ايديهم شيء من جنس القيمة وقعت المقاصة وان لم يكن لم
يتقاصوا الا بالتراضي وقالا يعتق كله ويبدأ بالعتق من الثلث
فان بقي من الثلث شيء دفع اليه وهي فرع مسئلة تجزي العتق
قال المريض اذا باع عبدا او اشترى عبدا بغبن فاحش
واعتق عبدا ان بدأ بالمحاباة ثم بها وسعى العبد في القيمة وان
بدأ بالعتق ثم بالمحاباة تحاصا المشتري بالخيار وقالا العتق اولى

سهم اذ تأخر لهما قول ابن عمر رضي الله عنهما اذا كان في الوصايا عتق
يبدأ به ولان العتق لا يحتمل النقض بعد وقوعه فكان اولى وله
ان المحاباة اذا تقدمت ترجحت من وجهين احدهما السبق والثاني
انها معاوضة من وجه فانه يحل الحسبان ثمنا لكل العبد ولهذا لم يكن
نقصا لعبد ربوا ولهذا يملك بنفس العقد بخلاف التبرع من كل وجه
والمعاوضة من كل وجه مقدم على العتق وبعتق عن وجه من كل المال
فالمعاوضة من وجه اقترن به السبق كانت كذلك بخلاف ما اذا بدا
بالعتق لانه يرجح بالسبق وهو غير محتمل للنقض فكان اولى قال
فلو كانت محاباة ثم عتق ثم محاباة فنصف الثلث للمحاباة الاولى
والنصف الثاني للمحاباة الثانية مع العتق لان المحاباة الثانية تساوي
المحاباة الاولى فيتحاصان الثلث بين المحاباتين ثم العتق يساوي المحاباة
الثانية لانه تقدمها وعندهما العتق اولى بكل حال لما مر قال
ولو اعتق ثم حابا ثم اعتق فالثلث بين العتق الاول وبين المحاباة
نصفين لما مر ان العتق اذا سبق المحاباة كان اولى فما اصاب حصة
المحاباة كان لها لانه غير لانها سبقت على العتق وما اصاب العتق
الاول كان بين العتق الاول والثاني نصفين لانهما من جنس واحد
وعندهما العتق اولى بكل حال لما مر قال واذا اشترى ابنه في
مرض موته بالف درهم وهي قيمته ولا مال له سواه عتق ويرث منه
بالاتفاق لانه خروجه من الثلث ولا سعاية عليه ولا وصية وقالا يسعى في
قيمته لهما ان العتق في المرض وصية ولا وصية للوارث فيجب
السعاية نقضا للوصية وله انا اوجبنا السعاية عليه لبطلت
من حيث وجبت لان السعاية اذا وجبت صار كالمكاتب والمكاتب
لا يرث واذا لم يرث صارت الوصية لغير الوارث فصحت واذا
كان في الايجاب ابطال لا يجب قال ولو ان المريض
اعتق عبدا له قيمته الف درهم ولا مال له غيره فقتل العبد رجل
خطأ فغرم قيمته الف درهم فعنده ثلث ماله بينهما نصفين وذلك الف وثلثمائة

وثلثة وثلثون وثلث لان كل ماله اربعة الاف وهو بينهما لكل واحد ستمائة
وستة وستون وثلثان فيسقط هذا ويسعى في الباقي وهو ثلثمائة وثلاثة وثلثون
وثلث ولا يرث لانه مستسعى وعندهما الثلث كله للعبد لانه حر وعتق
بغير سعاية لانه يخرج من الثلث ولا وصية لانه لانه وارث لان المستسعى
عندهما حر مديون ويسعى لابنه في كل قيمته ردا للوصية ويسقط عنه
مقدار ميراثه على المقاصة قال ولو اشترى ابنه بالف وقيمته
خمسمائة واعتق عبدا له قيمته خمسمائة ولا مال له غيرهما فعند
ابي حنيفة في هذه المسئلة ثلث وصايا وصية للبائع بزيادة خمسمائة
على قيمته ووصية لابنه باعتاقه بالشراء ووصية للعبد الاخر باعتاقه
فالبائع اولى بالوصية لان المحاباة المتقدمة عنده اولى فصار الثلث
للبائع فعلى العبدين ان يسعى العبد كل واحد منهما في قيمته الا البائع
استحق الثلث ولا ميراث لابنه عنده لانه كالمكاتب وعندهما العتق
اولى من المحاباة فيصير الثلث كله الى العبد الاخر لان المستسعى
حر عندهما وهو وارث ولا وصية له يسعى الابن في كل قيمته وعلى
البائع ان يرد خمسمائة للمحاباة ويرث الابن لانه حر قال اذا
اعتق امته ثم تزوجها وهو مريض ثم دخل بها وقيمتها الف وهي
مثلها مائة فان كان قيمتها ومهر مثلها يخرجان من الثلث فلها
المهر والميراث وجاز النكاح لانها عتقت من غير سعاية فصح
نكاحها وثبت حكمه فان لم يخرج ولزمتها السعاية صارت كالمكاتبة
عنده فلا يكون نكاحها موقوفا ولها المهر بالدخول بالعقد الفاسد
ويرفع لها مهر مثلها ثم يرفع الثلث مما بقي بعد المهر وتسعى فيما
بقي من قيمتها لانه وصية وهي من الثلث ولا ميراث لها لفساد
نكاحها وقالا النكاح جائز بكل حال لانها حرة ولها مهر المثل والرد
وعليه باطلة لانها وارثة وتسعى في جميع قيمتها لانه لا وصية لوارثه
ويرفع من قيمتها قدر مهر مثلها وميراثها قصاصا وتسعى في

الباقي قال رجل اوصى بان يشترى بثلث ماله عبد فيعتق عنه
ولم يجز الورثة بطلت الوصية وقالا يشترى بالثلث عبد ويعتق عنه
ولو اوصى ان يشترى له نسمة بمائة درهم وثلث ماله لا يبلغ مائة بطلت
عنده وقالا يشترى بالثلث ويعتق عنه لهما ان هذه وصية بالقربة
فيتقيد من الثلث كما لو اوصى ان يحج عنه بثلث ماله او بمائة من ماله
وثلث ماله لا يبلغ مائة له ان الموصى عبد يشترى بكل ماله او بمائة وهذا
عند ذلك فلا يصرف اليه بخلاف الحج لانه زيارة البيت لا يختلف قال
رجل اوصى الى عبد نفسه والوارث كبير او في الورثة صغار وكبار لا
يجوز لان الكبير ان يبيعه فلا يمكنه تنفيذ الوصايا وان كان الورثة
صغارا جاز عنده وقالا لا يجوز لهما انه ايصا الى عبد الغير لانه ملك
الورثة بعد موته والايصا الى عبد الغير لا يجوز له انه ايصا الى
من هو اهل التصرف وليس لهما من يمنعه عنه لان الصغير لا ولاية
له فصار كالايصا الى مكاتب نفسه او مكاتب غيره قال
الوصي اذا باع مال نفسه من طفل اليتيم او اشترى ماله بنفسه جاز
اذا كان خيرا لليتيم بان اشترى باكثر من ثمنه او باع باقل من ثمنه
منه وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله لا او لا يجوز بحال وهو
القياس لهما انه مامور بالحفظ فصار كالوكيل والوكيل لا يملك
كذلك له انه يرى مال اليتيم على وجه لا يخسر فيجوز بالنصف
وصار كالاب قال الورثة اذا كانوا كلهم كبارا حضورا
ولا دين ولا وصية فليس للوصي بيع شيء من التركة لعدم الولاية
على الكبار وان كانوا غيبا فله ان يبيع العروض دون العقار لان
له ولاية الحفظ فان كان الورثة صغارا فله بيع الكل لانه قائم
مقام الاب ولو كان صغارا وكبارا فله بيع العروض والعقار
من نصيب الصغار والكبار عنده وقالا له بيع نصيب الصغار
من العروض والعقار دون نصيب الكبار الحضور وان كان
غيبا باع عروضهم لا عقارهم

لهما انه لا ولاية له على الكبار الحضور ولا له بيع عقار الكبار الغيب لانه
ليس من الحفظ له ان في البيع نصيب الصغار وحده ضرر بالصغار لان
بعض العقار مشاعا لا يشترى بما يشترى به الجملة ولا ضرر على الكبار بل
فيه نظر لهم بزيادة الثمن وله ولاية النظر بالكل قال اذا كان
على الميت دين او اوصى بوصية وهي دراهم او دنانير ولا دراهم ولا دنانير
في التركة والورثة كبار وحضور فللوصي بيع كل التركة وقالا ليس له ذلك الا في
قدر الدين والوصية لهما ان البيع لاجلهما فلا يجوز الا بقدرهما له ان
كل جزء من التركة مشغول بذلك فانه اذا هلك شيء منها يجب في الباقي
فكان له ولاية بيع الكل قال الوصي اذا حضره الموت فاوصى
الى رجل في تركته نفسه صح وصار وصيا في تركته وتركة موصيه في ظاهر
الرواية وروي عنهما انه يصير وصيا في تركته خاصة لهما انه نص على الايصا
في تركته فيقتصر عليه له ان تركة موصيه تركته ايضا وله ولاية
التصرف فيهما ايضا قال اذا اوصى لرجل بجارية ثم مات الموصي
فولدت الجارية ولدا او اكتسبت اكتسابا ثم قبل الموصى له الوصية فالكل
له ان خرج من الثلث وان لم يخرج ينفذ في الام اولا ثم من الولد
والكسب وقالا ينفذ من ذلك كله لهما ان الحادث بعد الوصية قبل
القبض كالموجود عند العقد فصار كانه اوصى بالكل له ان الحكم
يثبت في الولد والكسب تبعا للام ولا يجوز اثبات الحكم في التبع على
وجه يبطل في الاصل او في بعضه قال اذا اوصى لاهل فلان فذلك
لاهل زوجته وقالا كل من كان في عياله لهما ان الاسم مطلق عليه
قال الله تعالى خبرا عن يوسف واتوني باهلكم اجمعين فيحمل على الكل
له ان غالب الاستعمال في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال فلان
تاهل ببلدة يعني اي تزوج فلا يتناول غيرها الا بالشك قال اذا اوصى
له بسهم فله اخس سهام الورثة اذا لم يجاوز السدس لانه اقل وسوسف
فان جاوز فله السدس لما مر في كتاب الاقرار ان السهم عند السدس
وقالا للموصى له اخس سهام الورثة الا ان يكون اكثر من الثلث فله

البيت لا يحل الوصية الميت قال اذا اوصى الذمي بان يبنى
لم يبنى بيعة او كنيسة او بيت نار او بعمارة ولكنه جاز وقالا لا يجوز لهما
انه معصية له انه قربة في اعتقادهم وقد امرنا بتركهم وما يدينون
كتاب الفرائض باب قول ابي حنيفة على خلاف قول
صاحبيه قال الجد يحجب الاخوة والاخوات وهو مذهب ابي بكر الصديق
رضي الله وجماعة من الصحابة رضوان الله عليهم وقالا لا يحجبهم لهما ان
الاخ يدلي الى الميت بواسطة والجد كذلك فاستويا له انه قائم مقام
الاب بل هو اب قال الله تعالى كما اخرج ابويكم من الجنة ولهذا استحق
ما استحقه الاب الا انه ابعد من الاب كابي الاب الا ترى انهم يحجبون
بابي الاب فكذا بابي الاب والفقه فيه ان اتصالهم بالميت اقوى وعلى
هذا الجد الفاسد وهو اب الام او الجد اولاد الاخوات وبنات الاخوة
عنده وعندهما بنات الاخ واولاد الاخوات مقدمون عليهم لان الجد
الصحيح عنده مقدم على اصولهم فكذا الجد الفاسد مقدم على فروعهم
وعندهما هم مقدمون لانهم من قومهم والجد الفاسد من قوم الام وفي
قول ابي حنيفة الاول الجد الفاسد مقدم على اولاد البنات ثم رجع
قال الاقرب اولاد البنات ثم ابو الام ثم بنات الاخوة واولاد الاخوات
وقد عرف في موضعه كتاب الكراهية باب قول ابي
حنيفة على خلاف قول صاحبيه قال توسد الحرير وافتراشه يباح
للرجال وقال محمد رحمه الله اكره له ذلك ذكر القدوري قول ابي يوسف
مع قول محمد وفي الفقيه ابو الليث مع ابي حنيفة محمد رحمه الله العمومات
الواردة في تحريم الحرير على الرجال ولان هذا مثل اللبس في التنعم
فكان حراما كاللبس لابي حنيفة رحمه الله ما روي ان ابن عباس رضي الله
عنهما كان له على بساطه مرفقة حرير ولان القليل من الملبوس حلال
كالاعلام ونحوها فكذا القليل من اللبس وهو التوسد والافتراش
لانه ليس باستعمال كامل قال لبس الحرير الخالص في الحرب يكره
وقالا لا يكره لهما ما روي الشعبي ان النبي عم رخص في لبس الحرير

والديباج في الحرب ولان الحاجة ماسة اليه لانه ادفع للسلاح واهيب
في عين العدو له النهي العام في الباب ولان الحرام لا يحل الا
عند الضرورة والضرورة تندفع بالمخلوط بل هو فوق الخالص لانه
احسن منه قال يشد الاسنان بالفضة ولا يشد بالذهب
وقال محمد لا باس بالذهب ايضا وذكر قول ابي يوسف معه في
الامالي لهما ما روي عن عرفجة اصيب انفه يوم الكلاب
فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره النبي عم ان يتخذ انفا من ذهب
له ان الحرام لا يباح الا للضرورة والضرورة تندفع بالفضة وفيما وراء
ضرورة لانه ابقى الفضة قال الاحتكار فيما اشتراه من الرساتيق
وعن محمد انه هو احتكار له ان الشرع تبع للمصر فالشراء منها
كالشراء في المصر لابي حنيفة رضي الله عنه قوله عم المحتكر ملعون
والجالب مرزوق وهذا جالب ولانه لم يتعلق به حق اهل
المصر فلا يكون سواء باب قول ابي يوسف
على خلاف قول صاحبيه قال النفخ المسموع المهجي وهو قوله
ان لا يقطع الصلوة سواء اراد به التافيف او لم يرد وكذلك اه واخ
وتف والانين من وجع او مصيبة والبكاء المرتفع وكان يقول اولا
يقطع الصلوة بكل حال وهو قول ابي حنيفة ومحمد ثم رجع وقال ان
اراد به التافيف قطع والا فلا ثم رجع وقال لا يقطع بكل حال له
ما روي عن النبي عم انه قال في سجود صلوة الكسوف اف الم تعدني
ان لا تعذبهم وانا فيهم ولو كان قاطعا للصلوة لما فعل لهما ان
هذا كلام الناس لانه حروف وصوت لرباح حين نفخ في صلوته
التراب من موضع سجوده اما علمت ان من نفخ في صلوته فقد
تكلم والكلام قاطع للصلوة واما الحديث يحتمل انه كان حين
كان الكلام في الصلوة مباحا فلا يصح التعلق به قال اذا
افتتح الصلوة بقوله لا اله الا الله او بالحمد لله او سبحان الله او بقول
الله اجل او الله اعظم لا يصح وانما يصح بالتكبير وهو قوله الله اكبر

الله الاكبر الله الكبير وقال الاصح لـه قوله عم تحريمها التكبير وقوله ع
لا يقبل الله تعالى صلوة امرء حتى يضع الطهور مواضعه ويستقبل القبلة
ويقول الله اكبر لان هذا هو اللفظ المتوارث في افتتاح الصلوة فلا يجوز
اقامة غيره مقامه بالراى ولان شرائط العبادة واركانها لا تعرف
بالقياس ولهما قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى والمراد منه حال افتتاح
الصلوة كذا نقل عن ائمة التفسير ولانه اعقب الصلوة بالذكر بحرف
الفاء وانه للوصل ولا ذكر هنا يعقبه الصلوة بلا فصل الا ذكر الافتتاح
شرط ذكر اسم الله تعالى من غير فصل ولان التكبير هو التعظيم لغة على ما
عرف وبهذه الالفاظ يحصل التعظيم وفيه جواب عن التعلق بالحديث
الاول والثاني المراد منه نفي الفضيلة والكمال بدليل ما ذكرنا قال ـــــ
لا يكبر الامام حتى يفرغ المؤذن من الاقامة وقالا اذا قال المؤذن
قد قامت الصلوة كبر الامام والقوم معه لـه ان في التاخير ادراك
الامام والقوم فضيلة القول بمثل ما قاله المؤذن وادراك المؤذن
فضيلة تكبيرة الافتتاح وفي التعجيل تفويت ذلك فكان ما قلناه
اولى ولهما ان المؤذن امين الشرع وقد اخبر بقيام الصلوة فيجب
تصديقه بالفعل ولان فيه مسارعة الى العبادة واما القول بمثل ما قال
المؤذن قلنا الاخبار وردت بذلك في الاذان دون الاقامة واما فضيلة
تكبيرة الافتتاح تكلموا في وقت ادراكها والصحيح ان من ادرك الركعة
الاولى فقد ادرك فضيلة تكبيرة الافتتاح قال ـــــ يقول المصلي
بعد الثنا قبل القراءة اني وجهت وجهي الى آخره وقالا ياتي بالثنا ويشرع
في القراءة ولا يقول ذلك لـه ما روى عن علي رضي الله عنه عن النبي عم انه
كان يقول ذلك ولهما ان المشهور من فعله عليه السلام الاقتصار
على ما قلنا والحديث محمول على ابتداء الاسلام حين لم يكن للاركان
اذكار معهودة فانه يذكر في كل حالة ما يخبر عن تلك الحالة كما يقول
في الركوع اللهم لك ركعت لك ظهري وفي السجود سجد لك وجهي فنسخ ذلك
بشرع الاذكار في الاركان قال ـــــ سؤر الهرة عنده مكروه

وقالا هو مكروه لـه ان النبي عم كان يصغي لها الاناء فتشرب منه
ثم يتوضأ النبي عم ولهما قوله عم الهرة سبع والمراد منه الحكم ولا حكم
سوى الكراهة لانه نفى النجاسة لقوله عم الهرة ليست بنجسة والحديث
الذي رواه قلنا كان ذلك قبل بيان نفي النجاسة قال ـــــ لعاب
البغل والحمار يمنع جواز الصلوة اذا اكثر فيما روى عن ابي يوسف
وقالا لا يمنع لـه انه نجس لان لحمه نجس ولعابه يتولد من لحمه لكن فيه
ضرورة فتقدر بالكثير الفاحش ولهما انه مشكل لان الصحابة رضوان
الله عليهم اختلفوا في حل لحمه واختلفت الآثار فيه فكان مشكلا واذا
وقع في الماء لا يزول طهارته بالشك ولا يزال به النجاسة بالشك وان اصاب
الثوب الطاهر لا ينجسه بالشك قال ـــــ اذا استيقظ من منامه
فراى منيا وقد تذكر الاحتلام او لم يتذكر فلا غسل عليه وقالا عليه
الغسل لـه ان المذي في اليقظة لا يوجب الغسل فكذا في النوم
ولهما انه يحتمل ان يكون منيا ثم رق بمرور الزمان او بعارض اخر
فيترجح جهة كونه منيا احتياطا لامر العبادة قال ـــــ خروج
المني عن شهوة من العضو شرط لوجوب الغسل وقالا الشرط
زواله وانفصاله عن موضعه بشهوة لـه ان حكم الحدث يثبت
بعد الخروج من البدن لا قبله لانه هو الظاهر ولهما ان الجماع
مستند الى معرفة كون الخارج منيا وقد عرف ذلك بالانفصال عن
موضعه بشهوة فاذا خرج يثبت حكمه وهو الغسل ويظهر ثمرة الاختلاف
في فصلين احدهما اذا اخذ راس العضو حتى سكنت شهوته ثم خرج
والآخر اذا اجنب فاغتسل قبل ان ينام او يبول ثم سال المني من
غير شهوة لا يلزمه الغسل عنده وعندهما يلزمه قال ـــــ اذا قاء
بلغما ملء الفم انتقض وضوءه وقالا لا ينتقض لـه انه قيء نجس لانه
ينبعث عن موضع النجاسة وصار كالصفرا وغيره ولهما انه طاهر في
نفسه لتوارث السلف اخذه باطراف الاكمام والاردية ولا يحتمل
النجاسة للزوجة وقيل الاختلاف في المرتقي من الجوف والمنحدر

من الرأس مسحا وقيل جوابه في المرتفي من الخوف ومما لا يخالفانه فيه وجوابهما
في المنحدر من الرأس وهو لا يخالفهما فيه وفي المنحدر من الرأس ليس بكرث
بالإجماع واختلافهم في المرتفع من الخوف قال لا يجوز التيمم إلا
بالتراب والرمل عند الاختيار وبغبار الثوب ونحوه عند الاضطراب
فأما إذا نفض ثوبه أو لبده وتيمم لغباره وهو يجد غيره لم يجز وقالا
يجوز التيمم بكل ما كان من أجزاء الأرض مطلقا له أن النص يتناول
الصعيد الطيب وهو التراب المنبت بهكذا قال أهل اللغة إلا
أنا ألحقنا الرمل به بالحديث فإن الأعراب قالوا يا رسول الله إنا نسكن
الرمال ولا نجد الماء شهرا أو شهرين وفينا الجنب والحائض فقال عليه السلام
عليكم بأرضكم وأما غبار الثوب واللبد ليس بتراب من كل وجه بل
هي تراب من وجه ولبد من وجه لخروجهما عنهما فلا يجوز إلا عند الضرورة
لهما قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا والصعيد لغة وجه الأرض لأنه
مأخوذ من التصعد وهو الارتفاع من الأرض والطيب هو الطاهر
كذا قاله أهل اللغة والغبار تراب حقيقة وإن استخرج من غيره
قال الكافر إذا تيمم بنية الإسلام وأسلم جاز له أن يصلي بذلك
وقالا ليس له ذلك له أن شرط صحة التيمم أن ينوي به عبادة
وقد وجد لهما أن التيمم طهارة ضرورية وكان شرطها نية عبادة
لا يصح بدون الطهارة ولم يوجد والإسلام يصح بدون الطهارة
قال المسافر إذا تيمم وفي رحله ماء لا يعلم به أو نسيه وصلى
ثم علم به في الوقت أو بعده توضأ وأعاد الصلاة وقالا لا يعيد له
أنه ترك طلب الماء في معدنه لأن رحل المسافر معدن الماء فصار
كفوته عامره لهما أنه تيمم عند العجز عن استعمال الماء حقيقة فيجوز
وقوله رحل المسافر معدن الماء قلنا هو معدن ماء الشفة لا
معدن ماء الوضوء غالبا فلا يفترض الطلب فيه بخلاف قربة
عامره لأنها موضع الماء قال المحبوس في المصر إذا لم يجد ماء
طهورا يتيمم وصلى ثم خرج ذكر عن أبي يوسف أنه لا يعيد ذلك

بالوضوء وقالا لا يعيد له أنه فعل ذلك بأمر الشرع عند العجز عن
استعمال الماء فصار كالمريض المسافر لهما أن العجز ثبت بفعل
العباد فلا يجعل عذرا أما لأنه ممكن إزالته في الجملة غالبا أو لأنه
منع له من قبل من له الحق فلا يوجب سقوط حق صاحب الحق
فلا يكون عذرا وصار كما إذا كان معه ماء ومنعه غيره عن استعماله
بخلاف المريض وعادم الماء في السفر قال لا بأس للمؤذن
أن يقول للأمير في صلاة الصلاة يرحمك الله وقالا يكره ذلك له ما
روي عن عمر رضي الله عنه أنه نصب زيد بن ثابت رضي الله عنه لإعلامه بأوقات
الصلوات وحضور الجماعات ولأنه مشغول بمصالح المسلمين فلا
بد من زيادة الإعلام رفقا به لهما ما روي عن بلال رضي الله عنه أنه قال
أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أثوب في الفجر ونهاني أن أثوب في غيرها
وهو عام قال إذا أذن للفجر بعد نصف الليل جاز وقالا لا يجوز
إلا بعد الفجر له أن بلالا رضي الله عنه فعل كذلك ولأنه وقت نوم وغفلة
فلا بأس بتقديم الأذان للتأهب للصلاة لهما قوله عليه السلام لبلال
رضي الله عنه لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا وهكذا ومد يديه
عرضا ولأن الأذان شرع للإعلام بدخول الوقت وقبل الوقت
تجهيل ولهذا لا يجوز في سائر الصلوات وأما حديث بلال رضي الله عنه
قلنا إنما يكون كان ذلك ليرجع القائم ويقوم النائم ويتسحر الصائم
لا للإعلام بدخول الوقت وأما ما ذكر من التأهب قلنا وقت الفجر فيه
سعة يتسع لكل الأشغال فلا حاجة إلى الاستعجال قال القارئ إذا
سبقه الحدث بعدما قرأ في الأوليين فاستخلف أميا جاز وقالا فسدت
صلاة الكل له أن فرض القراءة أدي في الأوليين فلا حاجة إليها
في الأخريين فكان الأمي وغيره سواء لهما أنه استخلف من لا يصلح إماما
له فتفسد صلاته كما إذا كان صبيا أو امرأة قوله فرض القراءة أدي
في الأوليين قلنا القراءة لا تختص بالأوليين بل كل الصلاة يحتاج
إلى القراءة بالحديث لأن القراءة الموجودة في البعض حقيقة تجعل في

الباقي تقديرا وانما جعل في حق من هو اهل للقراءة حقيقة لا في حق من ليس
اهل القراءة فبقيت هذه الصلوة بغير قراءة حقيقة وتقديرا فتفسد صلوة
الكل قال أمي صلى ركعتين بغير قراءة ثم تعلم سورة فقرأ في
الاخريين جاز وقال لا يجوز له ان هذا ابتداء فرض لزمه فلا يؤثر
فساد الماضي كالامة اذا اعتقت في خلال الصلوة فتقنعت ومضت
جاز لهما ان القراءة كانت فرضا في صلوته ركنا لها الا انه عجز بتركها (اي لسقوط العجز)
للعجز فاذا زال العجز استانف كالعاري اذا وجد الكسوة بخلاف
المعتقة لان الستر لم يكن فرضا عليها قبل العتق اصلا قال
اذا اقتدى بمن يقنت في الفجر تابعه ثم اختلف وقال لا يتابعه ثم
اختلف المشايخ على قولهما قال بعضهم يسكت قائما وقال بعضهم
يقعد تحقيقا للمخالفة له انه التزم متابعته بالاقتداء فيتابعه وان
لم يكن ذلك مذهبه كما في تكبيرات العيد اذا زاد الامام على معتقده
لهما ان هذا خطأ بيقين كالتكبيرة لانه منسوخ فان النبي عم قنت
شهرا ثم تركه ولا متابعة فيما هو خطأ بيقين كالتكبيرة الخامسة في صلوة
الجنازة بخلاف تكبيرات العيد لانها مجتهد فيها قال اذا صلى
اربع ركعات تطوعا ولم يقرأ فيهن شيئا قضى اربعا وقال يقضي
ركعتين بناء على ان التحريمة هل بطلت بترك القراءة في الاوليين
عنده لم تبطل فيصح الشروع في الشفع الثاني وفسدت بترك القراءة
فيهما فيلزمه قضاء الكل وعندهما تبطل فلم يصح الشروع في الشفع
الثاني فلا يلزمه قضاء الكل له ان ترك القراءة لا يضاد الصلوة في
الابتداء بدون القراءة ولهذا يصح الشروع في الصلوة في الابتداء بدون
القراءة وكذا يصح صلوة الاخرس والامي والمقتدي بدون القراءة
لهما ان التحريمة تعقد لافعال الصلوة والافعال قد فسدت
بترك القراءة التي هي فرض كما تفسد بترك فرض آخر فتفسد
التحريمة التي شرعت لها بخلاف المقتدي لان قراءة الامام قراءة
له ثم اختلف ابو حنيفة ومحمد فيما بينهما فعند محمد تفسد التحريمة

اي ركعتين الاوليين

بترك القراءة في ركعة واحدة وعند ابي حنيفة تفسد بترك القراءة في الركعتين
على ما نذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى قال اذا شرع في التطوع
ينوي اربعا لزمه الاربع وقال لا يلزمه الا شفع واحد له ان
الشروع ملزم كالنذر ولو نذر ان يصلي اربع ركعات لزمه فكذا
هذا لهما ان الشروع ليس بسبب اللزوم في ذاته بل ضرورة صيانة
ما ادى عن البطلان وذلك لا يتعلق بالشفع الثاني بدليل انه لو
شرع في النفل ولم ينو العدد يلزمه شفع واحد بخلاف النذر لانه
ملزم لذاته قال اذا سهى عن السورة في الاولى والثانية من
الفرض الذي هي اربع ركعات روي عن ابي يوسف انه لا يقضيها
في الاخريين وقال يقضيها ولو سهى عن الفاتحة دون السورة لا
يقضيها وعن حسن بن زياد رحمه الله انه قال بالقضاء في الفصلين وقال
يحيى بن اكثم رحمه الله يقضي الفاتحة دون السورة له ان الفرض
اصل القراءة وقد وجد فلا يلزمه قضاء السورة كما اذا ترك الفاتحة دون
السورة لهما ان ترك الواجب يوجب القضاء اذا امكن وقد امكن
قضاء السورة لان الاخريين ليستا محلا للسورة اداء بخلاف الفاتحة لان
الاخريين محل الفاتحة اداء فان اقتصر على المرة الواحدة يقع اداء
وان كرر يؤدي الى مخالفة المشروع قال تعديل الاركان
في الصلوة وهو الطمانينة في الركوع والسجود واتمام القيام بين الركوع
والسجود والقعود بين السجدتين فرض حتى لو تركه تفسد صلوته
وهو قول الشافعي رحمه الله وقالا هو واجب حتى لا تفسد الصلوة
بتركه له قوله عم للاعرابي حين خفف الركوع
والسجود قم فصل فانك لم تصل وقوله عم ان اسوء الناس سرقة
من يسرق من صلوته وفسره بالذي لا يتم صلبه في الركوع والسجود
وقوله عم للذي ينقر نقر الديك تلك صلوة المنافقين وصلوة المنافقين
كانت فاسدة لهما ان الله تعالى امر بالركوع والسجود مطلقا من

عن طمانينة والزيادة على النص نسخ فلا يجوز واما الاحاديث التي رواها
قلنا نقيسها دلالة وجود الصلوة ولكن بصفة النقصان وهو مرادنا هنا
بيانه ان الحديث الاول ترك الاعرابي حتى اتم الصلوة ولو لم تكن صلاة لما
تركه الا انه امره بالاعادة جبرا للنقصان وقطعا له عن العادة الذميمة
وفي الحديث الثاني سماها صلوة ولو كانت فاسدة لما سماها صلوة والملاق
اسم السرقة لاجل النقصان وكذا في الحديث الثالث قال واذا انتضح
البول على ثوب المصلي اكثر من قدر الدرهم (معنى سماها صلوة) له ان ينصرف ويغسل
ويبني على صلوته وقالا يستقبل الصلوة له ان الشرع ورد بالبناء
في الحدث بخلاف القياس وهذا ليس في معناه لان الحدث لا يندر وجوده
وهذا يندر وجوده وعلى هذا الخلاف (انتضاح) اذا اصابه حجر فشجه قال
(انتضاح) النابت في الدكن الجلد والاذن يسقط غسله بالالتحاء وقالا
لا يسقط له انه استتر بحايل فلا يبقى من الوجه كالذقن لهما ان
غسله كان واجبا ولم يتغير عن حاله اذا لم يصر مستورا بغير (خصوصا)
في حق خفيف اللحية فبقي واجب الغسل بخلاف الذقن لانه استتر
باللحية قال اذا انكشف ربع العورة لا يمنع الصلوة وقالا يمنع
والزايد على النصف مانع وما دون النصف ليس بمانع وفي النصف
عنه روايتان له ان الكثير مانع دون القليل والقلة والكثرة
تظهر بالمقابلة فان كان المكشوف اكثر من النصف كان كثيرا
مانعا والا فلا لهما ان ربع الشيء يقوم مقامه في بعض الاحكام
كمسح الراس والحلق في باب الاحرام وغيره فيقام مقام الكل هنا
احتياطا ولان اسم الشيء قد يطلق على ربعه في العرف يقال رايت
فلانا وقد راى ربعه لانه راى احد جوانبه الاربع وفيما قلنا جواب
عما قاله قال الاثنان جمع في جماعة الجمعة وفي محاذاة النساء
وارتفاع حيلولة الطريق لقيامهما به وقالا اقل الجمع الصحيح ثلثة
له ان الجمع ماخوذ من الاجتماع وقد وجد في الاثنين لهما ان
الاثنين اختصا باسم على حدة ولفظ على حدة وهي لفظ التثنية كالواحد

الحدث السابق وهذا مثله لانه يقع من غير قصد لهما ان الشرع ورد به الحدث صح

اختص بلفظ الوحدة فيجب ان يكون لاسم الجمع معنى آخر واقله ثلثة
لانه ليس له اسم آخر من هذا النوع لفظا وقرانا وتلنسم وجمع قال
ابو يوسف في الامالي الامام اذا سبقه الحدث فاستخلف مسبوقا
فلما اتم صلوة الامام ضحك قهقهة فسدت صلوته وصلوة القوم
وقالا صلوة القوم تامة له انه فسدت ما مضى من صلوة الخليفة
القهقهة في خلالها فتفسد صلوة القوم لانها بنا على صلوته
لهما ان المفسد في حق الخليفة وجد في خلال الصلوة فتفسدها
وفي حق القوم وجد بعد تمامها فلا تفسدها قال اذا اخبر
المصلي بخبر يسره فقال الحمد لله او بخبر يسوءه فقال لا حول ولا
قوة الا بالله او بما تعجب فقال سبحان الله واراد به جوابه لا تقطع صلوته
وقالا تقطع له ان هذا ثنا باصله ووصفه فلا يتغير بقصده ككلام الناس
لا يتبين ثنا وذكرا بقصده لهما انه اخرج الكلام مخرج الجواب لانه
يصلح جوابا وقد ذكره في موضع الجواب فكان ككلام الناس كما لو
قال يا يحيى خذ الكتاب بقوة وهو خطاب يحيى لان الجواب يتضمن
اعادة الكلام الذي هو جوابه فصار كانه قال الحمد لله على قدوم
هذا الحبيب قال اذا صلى النفل على الدابة في المصر روي عن ابي
يوسف انه يجوز ذلك استحسانا وقالا لا يجوز له ان هذه نافلة (نحوه)
اداها على الراحلة كما في خارج المصر لهما ان الشرع ورد بجوازه على
الدابة خارج المصر بخلاف القياس وهذا ليس في معناه لان في النزول
تربط الدابة خارج حرجا ولا كذلك في المصر قال طهارة المعذور
تنتقض عند خروج الوقت ودخوله جميعا وقالا تنتقض عند
الخروج دون الدخول له ان هذه طهارة ضرورية لكون الحدث مقارنا
للوضوء فتتقدر بقدر الضرورة والضرورة متقدرة بالوقت فلا
تثبت قبل الوقت ولا تبقى بعد الوقت لهما ان طهارتها تثبت للحاجة
الى اداء الصلوة في الوقت ودليل الحاجة يثبت عند وجود دليل الحاجة
ويزول عند دليل زوال الحاجة ودخول الوقت دليل الحاجة دون خروجه

دليل زوال الحاجة وكان المؤثر في انتقاض الطهارة هو الخروج فهذا
الدليل يقتضي ان لا يتقدم الطهارة على الوقت كما قاله في اول الوقت
لا تتقدم الطهارة على الوقت وثمرة الخلاف تظهر من اول الصلوة
فيما اذا توضأ بعد طلوع الشمس ثم زالت الشمس عندهما لا تنتقض
طهارته لعدم الخروج وعنده تنتقض لوجود الدخول. قال
اذا سجد على النجاسة روي عن ابي يوسف ان سجدته تفسد دون
صلوته حتى لو اعادها على موضع طاهر جاز وفي ظاهر الرواية فسدت
صلوته وهو قولهما له ان اداء السجدة على النجاسة صدرت غير
معتبرة فصار كالعدم فيسجد ويمضي لهما انه اذا سجد على النجاسة
فسدت السجدة كما لو سجد بغير الطهارة وهي بعض الصلوة واذا
فسد بعض الصلوة فسد الكل لانها لا تتجزى قال الكدرة
لا تكون حيضا الا في آخر الايام بعد الحمرة او الصفرة وقالا هي حيض في
ايام الحيض بكل حال له ان الكدرة بقية المايع فتلحق بما تقدمها
لا بما تأخر عنها لانها لا تتقدم على الصافي لهما ان الكدرة من الوان الحيض
لما قالت عائشة رضي الله عنها جعلت ما سوى البياض الخالص حيضا
بقولها لا حتى ترين القصة البيضاء ولقوله تعالى يسألونك عن المحيض
قل هو اذى وهذا اذى وقوله الكدرة بقية المايع قلنا نعم اذا
كان انصبابها من الاعلى فاما اذا كان من الاسفل فالكدرة تخرج اوله
فهذا كذلك قال اقل مدة الحيض يومان واكثر اليوم الثالث
وقالا ثلثة ايام ولياليها من غير نقصان له ان الشرع جعل الثلاث
حيضا وللاكثر حكم الكل ولهما قوله عم اقل الحيض للجارية البكر
ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فقدر الاقل بالثلاث ولا يجوز النقصان
عما قدره الشرع بالقياس قال العادة تنتقل بمرة واحدة
وقالا لا تنتقل له ان عادة الطهر الاصلي كما في المبتدأة تنتقل
برؤية الدم مرة ابتداء فكذا غيرها لهما ان العادة مأخوذة من العود
والعادة انما تكون بالتكرار فلا تثبت بدونه وفقهه ان استمرار العادة

المتقدمة دليل على ان ايامها هي التي اعادت فلا يبطل حكم هذا الدليل الا
بدليل مثله وهي المعاودة بخلاف المبتدأة لانه لا معارض في حقها قال
اذا اقتدى بالامام في ركوع صلوة العيد روي عن ابي يوسف انه يشتغل
بتسبيحات الركوع وفي ظاهر الرواية وهو قولهما يشتغل بتكبيرات
العيد له ان تسبيحات الركوع في محلها وتكبيرات العيد فاتت
عن محلها فكان الاتيان بالتسبيحات اولى لهما ان التكبيرات واجبة
والتسبيحات سنة والاتيان بالواجب اولى قال ابو يوسف في
نوادر الصلوة وهو قوله الآخر صلوة الخوف بطل مشروعيتها
في زماننا وقالا هي مشروعة له ان الشرع ورد بها بخلاف القياس
لاحراز فضيلة الصلوة خلف رسول الله عم وهذا المعنى لم يوجد
في حق غيره ولان صلوة الخوف عرفت بقوله سبحانه وتعالى واذا
كنت فيهم فاقمت لهم الصلوة وهذا خطاب له على الخصوص لهما
ان الاصل ان ما ثبت في حق النبي عم يثبت في حق الامة تحقيقا للاتباع
والتأسي الا اذا قام الدليل بخلافه ودل على ان الصحابة رضوان الله عليهم
اجمعين صلوها بعد وفات النبي عم فانه روي عن حذيفة من الصحابة
رضي الله عنه انه صلى صلوة الخوف بستان وقال الحسن رضي الله عنه
صلى بنا ابو موسى الاشعري رضي الله عنه كذلك قال اذا
انتهى الى الامام في صلوة الجنازة وقد سبق ببعض تكبيراتها كبر
يشرع معه ولا ينتظر تكبيرة الاخرى وكذلك اذا كان بعد التكبيرات الاربع
قبل السلام وقالا ينتظر تكبيرا آخر فيتابع الامام في ذلك التكبير ولو كان
بعد التكبير الرابع لا يمكنه الشروع اصلا له ان هذه تكبيرة الافتتاح
فاذا ادرك الامام بعده يكبر ويتابعه في الافتتاح وهذا كما في ساير الصلوات
لهما ان صلوة الجنازة ليس لها ذكر سوى التكبيرات فكان كل تكبيرة
قائما مقام ركعة والمقتدي اذا ادرك الامام بعد ما صلى ركعة لا يبتدأ
بالركعة الفائتة فلو كبر قبل تكبير الامام ثانيا كان ابتدأ للتكبيرة الفائتة

وكذلك يجوز ايضا واذا فاتته كل التكبيرات فقد فاته جميع اركان الصلوة فلا يمكنه الاقتدا بعده وروى هذا عن ابن عباس رضي الله عنه قال السنة بعد الجمعة ست ركعات وقالا اربع ركعات له ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي عم كان يصلي بعد الجمعة اربعا ثم يصلي ركعتين اذا اراد ان ينصرف لهما قوله عم من شهد منكم الجمعة فليصل قبلها اربعا وبعدها اربعا وما رواه ابن عمر رضي الله فهو من اوراد النبي عم للانصراف دون السنة

باب

قول ابي يوسف على خلاف صاحبيه قال ابو يوسف في الحملان والفصلان والعجاجيل زكوة يجب فيها واحد منها وبه كان يقول ابو حنيفة ثم قال لا شي فيها وهو قول محمد له ان النصوص تقتضي ايجاب الزكوة في الابل والبقر والغنم مطلقا والاسم يتناول الصغار كما يتناول الكبار ولهذا يجب اذا كانت منها مسنة الا ان ايجاب ما في الكبار اضرار واجحاف بارباب الاموال فيجب واحدة منها كالمهازيل لهما ما روي عن سويد بن غفلة انه قال اتانا مصدق رسول الله عم فتبعته فسمعته يقول في عهدي ان لا اخذ من راضع اللبن شيا ولان النصاب منها لا يغنيه والغنا شرط واما العمومات قلنا اسم الابل والبقر والغنم لا يتناول الصغار وحدها بخلاف ما اذا كانت معها مسنة لانها تتناولها وهي تستتبع الصغار قال اذا قال صاحب السايمة للمصدق اديت الزكوة الى مصدق آخر واتى بالبراءة ولم يحلف يصدق وقالا لا يصدق ما لم يحلف له انه شهد له الظاهر وهو الخط لهما انه اتى بما ظاهرا فلا يصدق ما لم يحلف واما الخط قلنا الخط يشبه الخط فلا يزول الشبهة قال دين زكوة النصاب الذي استهلكه بعد حولان الحول من الاموال الباطنة لا يمنع وجوب الزكوة في نصاب ملكه بعد ذلك وحال عليه الحول وقالا يمنع له انه دين لا مطالب له من جهة العباد فصار كدين النذر والكفارة بخلاف النصاب القائم لانه اذا مر على

العاشر به طالبه بزكوته لهما ان هذا دين من جنس ماله مطالب من جهة العباد فكان مطالبا به في الجملة كالدين المؤجل قال يجب الخمس في العنبر واللؤلؤ وقالا لا خمس فيهما له ان عمر رضي الله كان ياخذ الخمس من العنبر واللؤلؤ مثله ولانه اشرف ما يوجد في البحر فصار كاشرف ما يوجد في البر وهو الذهب والفضة لهما ان ابن عباس رضي الله سئل عن العنبر فقال هو شي دسره البحر ولا خمس فيه ولان العنبر يتولد من الحيوان ولا خمس فيما يتولد من الحيوان كالمسك واللؤلؤ في باطن البحر وباطن البحر لا يدخل تحت الاستيلا فلا يكون له حكم الغنيمة قال لا خمس في الزيبق وقالا فيه الخمس له انه جوهر سيال كالما ولا خمس في الما لهما انه من جواهر الارض فصار كالحديد والرصاص قال ابو يوسف في الاملا سالت ابا حنيفة عن هذا فقال لا شي فيه فلم ازل به حتى قال فيه الخمس وكنت اظن الزيبق كالرصاص والحديد ثم بلغني انه ليس كذلك قال الكنز الموجود في ارض مملوكة يخمس والباقي للواجد وقالا هو لصاحب الخطة ولورثته ان مات وان لم يعرف فهو لاقصى مالك يعرف في الاسلام له انه مباح سبقت يده اليه فيكون له كالموجود في موضع غير مملوك لهما ان المالك الاول ملك الارض وما فيها بالاستيلا اذ الاستيلا فعل حقيقي يرد على الكل فملك وبالبيع ازال ملكه عن الرقبة وهو لا يتناول الكنز فبقي ملكا عليه كمن اصطاد سمكة وفي بطنها درة ملكها ولو باع السمكة لا تزول الدرة عن ملكه قال اذا باع الزرع وهو بقل فقصله فعشره على البائع لان البدل له فان تركه باذنه حتى ادرك عن ابي يوسف ان عشر القصيل على البائع وما بقي على المشتري وقالا الكل على المشتري له ان بدل القصيل ملكه فكان كالحاصل له لهما ان العشر يجب في الحب والحب انعقد على ملك المشتري قال اذا عجل عشر الثمر قبل طلوعه بعد تملك اصله جاز وقالا لا يجوز له انه عجل بعد وجود سببه فيجوز

كما لو عجل عشر زرعه بعد ما نبت قبل ان ينعقد الحب وهما ان السبب
انما ينعقد في حق العجل ومحل العشر الخارج من الارض قال عم كلما
اخرجت الارض فعليه العشر ولم يوجد الخروج فلا يكون سببا بخلاف
الزرع لانه خرج ولهذا لو قصله فعليه عشر قال ــــ واذا مر
الذمي على العاشر بالخمور والخنازير روى عن ابي يوسف في الاملاء انه يأخذ
نصف عشر قيمتهما وروى عنه انه قال اذا مر بالخمور وحدها عشرها
وان مر بالخنازير وحدها لم تعشر وان مر بهما اخذ منهما وقالا لا تعشر
الخمر ولا تعشر الخنازير له على الرواية الاولى انهما متقومان في حق
اهل الذمة فيأخذ عشرهما كسائر الاموال وعلى الرواية الثانية ان الخمر
تستتبع الخنزير اذا مر بهما جميعا لهما ان الامام يأخذ العشر بعلة
الحماية والمسلم يملك حماية خمر نفسه ليتخللها فيملك حماية خمر غيره
ولا يملك حماية خنزير نفسه فلا يملك ذلك لغيره وقد روى عن عمر رضي الله عنه
انه قال في الخمور ولوهم بيعها وخذوا نصف عشر قيمتها قال ــــ
اذا دفع زكوة ماله الى رجل عرفه فقيرا فتحرى فظهر انه غني فعليه
الاعادة وقالا لا اعادة عليه له انه ظهر خطاؤه بيقين فيلزمه
الاعادة كما اذا توضأ بماء وصلى في ثوب على ظن انه طاهر ثم ظهر انه
نجس لهما انه اتى بما امر به لانه مأمور بالاداء الى من هو فقير
عنده لا الى من هو فقير حقيقة لان الانسان لا يعرف فقر غيره
وغناه في الحقيقة فقد يموت للفقير مورث غني وهو لا يعلم به وقد
يستغني بما ورث عنه وقد يكون في ذمة المورث دين فكيف
يعرف ذلك في غيره بخلاف ما ذكر من المسئلة لانه يمكنه ان يمسك
الماء الطاهر والثوب الطاهر ويعلمه بعلامة فاذا لم يفعل فقد
قال ــــ الغازي يسهم لفرسين وقالا يسهم لفرس واحد
له ان الواحد قد يعيى فيحتاج الى الآخر لهما ان ما زاد على
الواحد فضل وليس الثاني اولى بالاعتبار من الثالث والرابع
فيطرح ما فـــــــ وقول ابي يوسف على خلاف قول

صاحبيه قال ــ اذا اقطر الصائم في الاحليل فسد صومه وقال ابو حنيفة
لا يفسد وقول محمد مضطرب وروى بن سماعة رحمه الله عنه انه توقف فيه
وهذا بناء على ان المنفذ هل هو قائم الى الجوف ام لا وهو من باب الطب لا
من باب الفقه والشريعة ولهذا اضطرب قول محمد رحمه الله لابي يوسف
انه وصل المفطر الى جوفه من منفذ اصلي فيفسد صومه لابي حنيفة انه
لا منفذ هنا وانما يصل البول الى المثانة من المعدة بطريق الترشح ومثل
الطريق يترشح دمع العين ثم الصوم لا يفسد بالاقطار في العين فكذا
هذا قال ـــــ المظاهر اذا كان يصوم عن كفارة الظهار فجامع
التي يكفر عن ظهارها بالليل عامدا او بالنهار ناسيا لا يلزمه الاستقبال
وقالا يلزمه له انه لا يوجب فساد الصوم فلا يوجب الاستقبال
كوطئ غيرها والجامع انه لا يبطل صفة التتابع في الصوم لهما ان المأمور
به صوم شهرين متتابعين قبل ان يتماسا فيلزمه تقديم هذا الصوم
على المسيس واخلاؤه عن المسيس ضرورة التقديم وبعد المسيس ان عجز عن
التقديم قدر على الاخلاء فيلزمه الاستقبال ولا كذلك وطي غيرها
قال ـــــ اذا شرع في صوم يوم العيد وايام التشريق متنفلا ثم قطع
فعليه قضاؤه وقالا في الامالي وفي ظاهر الرواية وهو قولهما لا يلزمه القضاء
له ان هذا الصوم مشروع عندنا فكان محلا للزوم بالشروع
كما هو محل للزوم بالنذر لهما ان وجوب القضاء بناء على لزوم المضي
ولزوم المضي لوجوب صيانة المؤدى عن الابطال وههنا الشرع ما اوجب
عليه صيانة المؤدى لان فيه ارتكاب المنهي والحرام بخلاف النذر لانه موجب
بوضعه قال ـــــ اذا قال لله علي صوم كل يوم خميس ثم افطر
خميسا قضاه فان نوى يمينا كفر عن يمينه وهذا على ستة اوجه ان لم ينو
شيئا او نوى ان يكون نذرا ولا يكون يمينا او نوى النذر ولم يخطر
بباله اليمين كان نذرا لا يمينا بالاجماع حتى لا يلزمه الكفارة وان نوى
ان يكون يمينا لا نذرا فهو يمين لا غير ان افطر خميسا كفر عن يمينه
ثم لا صوم عليه بعد ذلك لانحلال اليمين وان نواهما جميعا كان يمينا

ونذرا عندهما وعند ابي يوسف يكون نذرا لا غير وان نوى اليمين ولم يخطر
بباله النذر كان يمينا ونذرا عندهما وعنده يكون يمينا لا غير له ان هذا
نذر حقيقة ويمين مجاز لان صيغته صيغة نذر والجمع بين الحقيقة والمجاز
لا يجوز وفي الفصل الاول جعلناه نذرا اعتبارا للحقيقة فاستغنى المجاز
وفي الفصل الثاني جعلناه يمينا مجازا لوجود النية فاستغنت الحقيقة ولهما
انه معنى النذر واليمين واحد لان كل واحد منهما ايجاب الا ان
النذر ايجاب بعينه واليمين ايجاب لغيره الا ان الايجاب لعينه في
هذه الصيغة اظهر فاذا نواهما ثبت كلاهما فاذا نوى اليمين ولم
يخطر بباله النذر ثبت معنى النذر باللفظ ومعنى اليمين بالنية لا ان
يكون هذا جمعا بين المجاز والحقيقة قال الصاع خمسة ارطال
وثلث رطل وهو قول الشافعي وقالا ثمانية ارطال له قوله عم
الصاع صاع اهل المدينة ثم قال صاعنا اصغر الصيعان ومدنا اصغر
الامداد لهما حديث عائشة رضي الله عنها كان رسول الله عم يغتسل بالصاع
ثمانية ارطال واما صاع اهل المدينة فقد كان كذلك فان الحجاج كان
يمن على اهل العراق ويقول الم اخرج لكم صاع عمر رضي الله عنه وكان
ثمانية ارطال وهو صاع اهل المدينة في القديم وكان المعنى في الناس
وصاعنا اصغر الصيعان معناه صاع هؤلاء لانهم اصغر من صيعان
الامم الماضية قال اذا نذر اعتكاف يومين دخل الليلة
المتخللة في الايجاب ضرورة الاتصال دون الليلة المتقدمة ذكر في غير
رواية المبسوط وقالا دخلت الليلة المتقدمة له ان ذكر اليوم لا
يكون ذكر الليل حقيقة الا ان الليلة المتخللة دخلت ضرورة الاتصال
ولا تدخل المتقدمة كما في اليوم الواحد لهما ان ذكر الايام ذكرها
بازائها من الليالي وكذا ذكر الليالي ذكرها بازائها من الايام بدليل
قصة زكريا صلوات الله عليه فانه ذكر ثلثة ايام في ال عمران وثلث ليال
سويا في سورة مريم واليومان جمع من وجه الحق بالجمع من كل وجه
احتياطا قال لا يجوز صرف صدقة الفطر والكفارة والنذر

الى فقراء اهل الذمة وقالا يجوز له ان هذه صدقة واجبة فلا يجوز صرفها
الى الذمي كالزكوة لهما ان محل الصدقة مطلق الفقراء لقوله تعالى انما
الصدقات للفقراء وقوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم
الا ان الزكوة قد خصت بنص خاص وهو قوله عم لمعاذ رضي الله عنه
خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم فبقي الباقي على قضية الدليل
والله تعالى اعلم باب قول ابي يوسف
على خلاف قول صاحبيه قال لا باس بالجمع بين الاسابيع
من الطواف قبل ان يصلي ركعتين للاول اذا انصرف عن وتر بان طاف ثلثة
او خمسة او سبعة عنده وقالا يكره الجمع بين الاسبوعين والاسابيع
قبل ان يصلي للاول ركعتين له ما روي ان عائشة رضي الله عنها طافت
ثلاثة اسابيع ثم صلت لكل اسبوع ركعتين وعن عائشة رضي الله عنها
لا باس بذلك اذا انصرف عن وتر ولان الكراهة اما ان تكون للتاخير او
للاشتغال بطواف آخر وكل واحد منهما غير مكروه لهما قوله عم من
طاف بهذا البيت سبعا فليصل ركعتين وهذا يقتضي الفصل
بين الاسبوعين بالصلوة ولانه المأثور المتوارث فلا يجوز خلافه
اما حديث عائشة رضي الله عنها فلنا يحتمل انها فعلت لكراهة في الوقت او للصلوة
في البيت سرا والكراهة ليست اما قال بل لترك الفعل المشروع قال
اذا صلى المغرب بعرفات او في الطريق قبل ان يصل الى المزدلفة
لا يجب اعادتها ما لم يطلع الفجر وقالا يجب له انه اداها في وقتها ولهذا
لو لم يعدها حتى طلع الفجر لا يجب اعادتها لهما حديث اسامة بن زيد
رضي الله عنه انه كان رديف رسول الله عم من عرفة الى مزدلفة فقال الصلوة
يا رسول الله فقال عليه الصلوة امامك فهذا ينفي في الحال عنها
الا ان هذا خبر واحد يوجب العمل دون العلم فيأمر بالمتابعة
صلى النبي عم وسن اداءها في وقتها فاذا ذهب ذلك الوقت بان طلع
الفجر والقضاء بعده لا يكون عملا بهذا الخبر فيجب العمل بالدليل
الموجب للجواز في وقت المغرب عملا بالدليلين قال اذا

حلق للتحلل من الحج والعمرة خارج الحرم فلا دم عليه وقالا عليه الدم له
ان التأخير عن الزمان لا يوجب الدم لما روينا من الحديث في تلك المسئلة
والتأخير عن المكان مثله لهما ما مر لابي حنيفة رحمه الله في التأخير عن الزمان
لا في المكان ومحمد رحمه الله فرق بين التأخير عن المكان والزمان فقال
الحديث ورد في الزمان لا في المكان فالتأخير عن المكان يوجب النقصان
قال المحصر اذا ذبح عنه الهدي يحلق ثم يروح ولو راح من غير
حلق لا شيء عليه وروي عنه انه قال هو واجب وقالا يحل ويروح
من غير حلق له انه عجز عن اداء المناسك ولم يعجز عن
الحلق فيأتي به لهما ان الحلق ليس من جملة المناسك بل هو للتحلل
وهو ضد الاحرام فكان للتحلل فقد حصل التحلل بالهدي فلا حاجة
الى الحلق قال ولو وجب على انسان بدنة بالنذر لا يجوز
نحرها في غير الحرم عنده وقالا يجوز قياسا على ما اوجب هديا له
قوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر الله الى قوله ثم محلها الى البيت
العتيق لهما ان الايجاب مطلق من غير تخصيص بمكان فلا
يختص بالحرم كالجزور بخلاف الهدي لان لفظه يدل على النقل
فيستدعي النقل الى الحرم واما الآية قلنا ذلك في بدنة المتعة او القران
دون النذر قال اذا امر رجل بحجة ثم امره آخر بحجة فاهل
بحجة عن احدهما صح احرامه عن نفسه وقالا يصح عن احدهما وله التعيين
له ان كل واحد منهما امر بتعيين حجة وقد خالفه لهما ان الاهلال
بالمجهول يصح لحديث اليمن فان عليا رضي الله عنه اهل فقال اهللت
بما اهل به رسول الله عليه السلام من غير علم بذلك فثبت وكذا الاهلال بالمجهول
وهذا لان الاهلال وسيلة الى الافعال فاذا ابتنى قبل الافعال
يتعين عند المقصود بالامر قال لا يقطع حشيش الحرم
بالاجماع لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها
واما رعي الدابة فيها عند ابي يوسف لا بأس به وعندهما لا يرعى
ايضا لان النهي ورد عن القطع والرعي ليس في معناه ولا منع

الدواب عنه متعذر لهما انه لا فرق بين قطعه بالمنجل وبين قطعه
باسنان الدابة ولا ضرورة فيه فان حمل الحشيش من الحل ممكن
باب [illegible] قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه
قال رجل كتب كتابا الى امرأة ليخطبها واشهد على الكتاب ولم يقرأ
عليهم ولم يخبرهم بما فيه يجوز وقالا لا يجوز له انه اشهد على
[illegible] الله يمكن العلم بما فيه بالرجوع اليه نظرا فيه وقوله له لهما
انه اشهاد على مجهول فلا يصح وقوله يمكن العلم به قلنا بلى ولكن
العلم عند الاشهاد غير موجود وهو شرط وعلى هذا الخلاف كتاب
القاضي الى القاضي قال اذا تزوجت المرأة غير كفؤ ورضي به
بعض الاولياء فللباقين حق الاعتراض وقالا ليس لهم ذلك له
ان الكفاءة حق الكل فلا يسقط الا برضا الكل لهما ان الكفاءة حق
واحد لا يتجزأ ثبت بسبب واحد لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهم
على الكمال كولاية الامان على الحربي فاذا ابطله احدهم لا ينقض
قال العجز عن المهر والنفقة او عن احدهما لا يبطل الكفاءة روى
بن زياد رحمه الله وروى الحسن بن ابي مالك انه من ملك المهر دون
النفقة لم يكن كفؤا وعلى العكس يكون كفؤا وقالا القدرة عليهما
جميعا شرط الكفاءة له ان على الرواية الاولى ان المال غاد ورائح
وعلى الرواية الثانية ان المهر نوع دين واما النفقة فدارة والعجز
عنها يفوت مقاصد النكاح لهما ان المهر عوض عن المستحق
بالعقد على البضع والنفقة يتوقف عليها مقاصد العقد فكان
القدرة عليهما شرطا قال الحرفة لا تعتبر في الكفاءة وقالا
تعتبر له انها غير لازمة بل يمكن دفعها بالانتقال الى حرفة
اخرى لهما ان التفاخر يقع به عادة ويعير المرء بالدنيء منها
وقوله يمكن دفعها قلنا بلى او وقع يرتفع التعيير حينئذ قال
من له ابوان في الاسلام فهو كفؤ لمن كان له آباء في الاسلام
وقالا لا يكون كفؤا وقيل يجب ان يكون قول محمد رحمه الله

مثل قول ابي يوسف لـه انه لكن الجد ليس بشرط في التعريف في الشهادة
كما هو مذهبه فلا تكن غالبا فلا يقصد التعيين لهما ان التعريف بالجد سوا
كان شرطا او لم يكن يحصل لانسان يعرف وان لم يكن ظاهرا وغالبا
يقع به التعيين بخلاف الجد لاب لانه لا يعرف غالبا قال غير
الاب والجد اذا زوج الصغير او الصغيرة من كفو فبلغ لا خيار له
وقال له الخيار لـه ان لا نكاح صدر عن ولاية الشفقة فيلزم
كالنكاح لاب والجد والحاكم لهما ان النقاد دليل على حصول المصالح
بجهة الكمال فابطاله يكون ابطالا للمصالح لهما ان شفقة غير الاب
والجد قاصر فباصل الشفقة ثبت اصل الولاية ولنقصانها انتفت
ولاية اللزوم نظرا للنظر في الصغير والصغيرة قال الفضولي
اذا قال زوجت فلانة من فلان ولم يقبل عنه ذلك قابل او قال الرجل
تزوجت فلانة او قالت هي زوجت نفسي فلانا ولم يقبل عن الآخر احد توقف
ويتم العقد بالاجازة وقال هو باطل لـه ان الواحد يصلح عاقدا من
الجانبين اذا كان بامر بكذا اذا كان بغير امر لان الركن لا يختلف
كما في الخلع خلعت فلانة بكذا وهي غائبة ينعقد ويتوقف لهما ان
هذا شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس لان التوقف يكون بعد تمام
ركن العقد بخلاف المأمور لان اللفظ الواحد يعقد تام ولهذا لا يصح
رجوعه ولا يبطل بقيامه عن المجلس وبخلاف الخلع من الزوج ايضا
لانه يمين ولهذا لا يصح رجوعه حتى لو قالت المرأة خلعت نفسي بكذا
من زوجي لم يتوقف لانه من جهتها ليس بيمين حتى صح رجوعها عنه
قبل جواب الزوج قال اذا اسلمت المرأة يعرض الاسلام على
زوجها الكافر فان ابى يفرق القاضي بينهما فهذه الفرقة فسخ وقالا هي
طلاق لـه ان هذه الفرقة تتصور من جهة المرأة والطلاق لا
يتصور من جهتها وصار كالردة بخيار البلوغ لهما ان الزوج عجز
عن الامساك بالمعروف فناب القاضي منابه في التسريح بالاحسان وذلك
طلاق وقوله الطلاق لا يتصور من المرأة قلنا الطلاق يوجد من

من المرأة في الخلع بان فوض الزوج اليها ذلك قال اذا اختلف الزوجان
في مقدار المسمى في العقد فالقول قول الزوج الا ان يدعي شيئا مستنكرا
اي ما دون العشرة وقيل الى ما لا يتزوج مثلها بمثله عادة وقالا يحكم مهر
المثل لهما ان الشاهد له مهر المثل فالقول قوله مع يمينه لـه ان الزوج
هو الذي يختص بلزوم المهر فكان هو المنكر وكان القول قوله مع يمينه
بالنص قياسا على سائر المنكرين بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في الثمن
لانا اعتبرنا قول البائع نصا بخلاف القياس وبخلاف الصباغ مع رب
الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجرة فانهما يتحالفان لانه نوع بيع وهو
بيع المنفعة والنص ورد في البيع لهما ان الزوج منكر زيادة المهر
والمرأة منكرة وجوب تسليمها نفسها الا بتسليم الزيادة التي تدعيها
فكان القول قولهما لانهما منكران فصار كالمتبايعين لو اختلفا في مقدار
الثمن والسلعة قائمة قال الرهن بمهر المثل ليس برهن
بالمتعة في قول ابي يوسف رحمه الله الآخر وهو القياس حتى لو طلقها قبل
الدخول بها والرهن قائم ثم هلك لا يهلك بالمتعة وقيل الهلاك ليس
لها حبسه وقالا وهو قول ابي يوسف الاول وهو الاستحسان يكون
رهنا بالمتعة لـه ان المتعة دين حادث وليس ببدل لانه لا يجعل
بدلا نصا ولا هو بدل حكما لانه لا يماثله بخلاف رأس المال لانها جعلت
بدلا وبخلاف قيمة العبد المغصوب لانها بدل حكما وبخلاف نصف
المسمى لانه بعضه لهما ان المتعة خلف عن مهر المثل لانها تجب عند
عدمه فانها تقوم مقامه فالرهن بذلك يكون رهنا بهذا كرهن
السلم يكون برأس المال ورهن المغصوب رهن بقيمته والرهن
بالمهر المسمى رهن بنصفه اذا طلقها قبل الدخول بها قال اذا
تزوج امرأة على هذا العبد فاذا هو حر يلزمه قيمته لو كان عبدا وقالا
يلزمه مهر المثل لـه انه سمى ما هو مال وعجز عن تسليمه فصار كالاستحقاق
والهلاك لهما ما ذكرنا لابي حنيفة في بابه فيما اذا تزوجها على هذا الدن
من الخل فاذا هو خمر ومحمد يحتاج الى الفرق بين هذه المسألة وبين

ذلك المثل ووجه الفرق ان الاختلاف بين المسمى وبين المشار اليه اذا كان
اختلاف جنس تعلق الحكم بالمسمى واذا كان اختلاف وصف تعلق الحكم
بالمشار اليه والاختلاف بين الحر والعبد اختلاف وصف لا تفاوت في منافعهما
فيتعلق الحكم بالمشار اليه وهو حر فبطلت التسمية وبين الخل والخمر اختلاف
ذات فيتعلق الحكم بالمسمى قال واذا تزوجها على الف درهم الى سنة
في قول ابي يوسف الآخر ليس له ان يدخل بها حتى ينقد المهر رواه
المعلى رحمه الله وفي قوله الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله له ذلك وليس
لها ان تمنع نفسها له ان ملك البضع لا تعرى عن ملك البدل فلا يعرى
عن وجوب تسليمه عن تسليم بدله وله يجب على الزوج تسليم البدل
في الحال فلا يجب عليها تسليم المبدل ايضا لهما انها رضيت بتاخير البدل
فلم يكن لها حبس المبدل كما في البيع قال واذا تزوجها في
السر على مهر ثم تزوجها في العلانية باكثر منه رياء وسمعة فان يشهدا
على السمعة لم تجب الزيادة بالاجماع وان لم يشهدا روي عن ابي يوسف ان
لها مهر السر وقال لها مهر العلانية له ان البضع تملك بالاول فلا يتصور
تملكه ثانيا بالآخر لهما ان التمليك وقع بين العقد ظاهرا فصار بمنزلة ما اذا
زاد على المهر الاول والزيادة على المهر عندنا مملوكة قال يجوز
للعبد الماذون والشريك شركة العنان وللمضارب تزويج الامة وقال
لا يجوز له ان هذا تمليك ببدل فيملكه هؤلاء كالبيع والاجارة وصار كالمفاوض
والاب والوصي والقاضي والمكاتب لهما ان هؤلاء لا يملكون الا التجارة
وهذا ليس بتجارة بخلاف ما عند لانهم يملكون الكسب وهذا كسب
ولا يجوز لهم تزويج العبد بالاجماع لانه اضرار بايجاب المهر والنفقة
قال واذا كان للصغير عبد وامة فزوجها ابوه منه جاز وقال
لا يجوز له انه انما لا يملك تزويج العبد لما فيه من ايجاب المهر عليه
وهنا لا يجب عليه شيء لان العبد والامة يكونان لمولى واحد فلا فائدة
فيه في ايجاب المهر على العبد فيكون العبد والامة في هذا سواء فجاز
نكاح العبد كالامة لهما انه صح بينما يملك وهي المحاباة وهو ماله يملك

فلا يصح العقد وما ذكر من وجوب المهر ذلك حكمه فلا تراعى قال واذا
اعتق امته على ان يتزوجها ثم تزوجها روى عن ابي يوسف ان عتقها
صداقها ليس لها غير ذلك وقال لها مهر مثلها كذا ذكر في الزيادات
له ما روى ان النبي عم اعتق صفية ثم تزوجها وجعل عتقها صداقها
لهما ان العتق لو جعل مهرا لا يخلو اما ان يجعل قبل اليمين او بعد
العتق لا وجه الى الاول لانها امته ولا وجه الى الثاني لانها حرة ورقبة الحرة
لا تصلح مهرا فبطل في الحالين جميعا ووجب مهر المثل قال العبد اذا
تزوج بغير اذن مولاه ثم طلقها ثلثا ثم اجاز المولى هذا النكاح ثم
اذن له فتزوجها لم يكن وقال ابو حنيفة يكره وهو قول محمد رحمه الله له
ان الطلقات الثلث صادفت نكاحا غير منعقد فصار كما لو علم بحرمة
المولى وكما لو طلقها ثلثا في نكاح فاسد لهما انه وجد سبب وقوع
الطلاق لان الطلاق مملوك بالنكاح وقد توقف النكاح فيتوقف
ما يملك به ايضا لم ينفذ نفاذه ولهذا لو توقف العتق يتوقف الملك
وينفذ بنفاذه الا انا تركنا الدليل لدليل اظهر منه وجعلناه متداركة
لان الطلاق في العقد وهو ثابت من وجه لكن لم يتيقن ببطلان
الدليل الاول فيثبت الكراهية بخلاف ما اذا لم يجز المولى لانه لم ينفذ
النكاح فلا ينفذ ما يملك به وهو الطلاق قال واذا كفل عن
الزوج رجل بنفقة المرأة كل شهر يؤخذ الكفيل بنفقة كل شهر ما بقي
النكاح وقال لا يؤخذ الا بنفقة شهر له انه التزم نفقة كل شهر
فيؤخذ به كما لو قال كفلت بنفقتك ابدا ما عشت لهما ان الشهر
الاول معلوم وما وراءه مجهول فلم يصح بالمجهول بخلاف ما ذكر
من الصورة لانه بين مدة العمر وهي معلومة قال يفرض في
نفقة المرأة لخادمين وقالا لا يفرض الا لخادم واحد له انها
تحتاج الى خادمين احدهما في البيت والآخر في البلد لهما
ان الزيادة على الواحد فضل والواحد يقوم بكل ذلك ولان الثاني
ليست باولى من الثالثة والرابعة لو احتاجت اليها قال
لا يجوز نكاح الحامل عن زنا وقالا يجوز له انها مشغولة

وذلك بأنا في طلب الولد الذي شرع له النكاح لهما أنه لا نسب لهذا الولد
فلا يكون الفراش ثابتا وهو المانع وقوله إنها مشغولة قلنا هذا شغل
نزول فصار كاعتراف العدة وروى ابن سماعة عن محمد مثل قول
أبي يوسف رحمه الله تا قوله أبي يوسف على
خلاف قول صاحبيه قال روي عن أبي يوسف إذا قال الرجل
لامرأته إن شاء الله أنت طالق لا تطلق وقالا تطلق له أنا أجمعنا
أنه لو قال إن شاء الله فأنت طالق لا يقع لأن الفاء للتعقيب وكذا هذا
تدرج فيه حرف الفاء حتى لا يلغو ذكر المشيئة أو تقديم الطلاق يصير
كأنه قال أنت طالق إن شاء الله تصحيحا للكلام لهما أن التعطيل
قضية التعليق بمشيئة الله والتعليق بحرف التعليق ولم يوجد ما
ذكر من الإدراج والتقديم فيه تغيير تصرفه من غير دليل فوجب أن لا
يلغو ذكر المشيئة قلنا في الإدراج والتقديم إلغاء كل الكلام من غير
دليل وأنه لا يجوز قال امرأة الفار تعتد بثلث حيض لا غير وقالا
تجمع بين الحيض وبين أربعة أشهر وعشرا له أنها مبانة عند الموت وإنما
يورثها الفقيه له بالزوجية فلا يلزمها عدة الوفاة لهما أن توريثها
دليل على بقاء النكاح في حقها حكما فكانت متوفى عنها زوجها حكما
ومبانة حقيقة فتجمع بين العدتين عملا بالدليلين قال الصبي إذا
مات وامرأته حامل فعدتها أربعة أشهر وعشر وهو القياس وقالا عدتها
بوضع الحمل وهو الاستحسان له أنا تيقنا بأن هذا الحمل ليس من الزوج
فصار كالحمل الحادث لأنه لما مات ليس بها حبل وجبت العدة بالأشهر
فلا تتغير بعد ذلك بحدوث الحمل أما ههنا وجبت العدة بوضع الحمل
قال الصغيرة إذا طلقها زوجها بعد الدخول بها فولدت فهذا
لا يخلو إما أن أقرت بانقضاء العدة عند مضي ثلثة أشهر أو أقرت بالحبل
أو لم تقر بشيء والطلاق رجعي أو بائن أما إذا أقرت بالانقضاء عند
مضي ثلثة أشهر ثم ولدت لأقل من ستة أشهر ثبت النسب والولد منه
لأنها أخطأت في الإقرار وإن ولدت لأكثر من ستة أشهر لا يثبت النسب وهو

بعد الموت لهما عموم قوله تعالى وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن بخلاف الحمل الحادث صح

من علوق حادث في الرجعي والبائن في هذا سواء وإن أقرت بالحمل
إن كان الطلاق بائنا يثبت النسب إلى سنتين من وقت الطلاق
وإن كان رجعيا إلى سبع وعشرين شهرا أما في البائن فلأنها إذا أقرت
بالحمل صارت [illegible] وحكم الكبيرة هذا وأما في الرجعي فلأنها إذا ولدت
لأكثر منه وذلك ظهر أن العلوق كان بعد الطلاق فيصير مراجعا فيثبت
النسب وأما إذا لم تقر بشيء فعنده سكوتها كدعوى الحمل فإن كان
الطلاق بائنا يثبت النسب إلى سنتين وإن كان رجعيا ثبت إلى سبع
وعشرين شهرا وعندهما كالإقرار بانقضاء العدة بثلثة أشهر فإن جاءت
به لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه منه ولأكثر
لا يثبت في الرجعي والبائن له أن إدراكها قد يكون بالحبل فإذا لم تقر بانقضاء
العدة عند مضي ثلثة أشهر فكأنها أقرت بالحبل لهما أن مضي ثلثة أشهر
متعين للانقضاء عند الصغر فصار مضيها كإقرارها بالانقضاء قال
المبتوتة إذا ولدت بعد سنتين وقد كانت أخذت نفقة كل المدة ولم
تقر بانقضاء العدة لا يثبت نسب الولد منه بالإجماع ولا ترد شيئا من
النفقة على الزوج وقالا ترد عليه نفقة ستة أشهر له أنها معتدة في
الظاهر وقد أخذت النفقة بحق ظاهرا لأنها لم تقر بانقضاء العدة
والزنا محتمل وقوله يبطل النفقة لهما أن حمل أمرها على الصلاح
واجب وذلك بأن تحمل على أنها تزوجت بزوج آخر وولدت منه لستة
أشهر أقل مدة تصور فيها الولد والتزوج منها إقرار بانقضاء العدة
فترد نفقة هذه المدة ولا ترد الزيادة لوقوع الشك فيها قال
رجل قال لامرأته أنت طالق تطليقة عدلة أو قال سنية أو قال عادلة
أو حسنة أو جميلة وهي حائض وقعت تطليقة رجعية للحال عندهما
وقال أبو يوسف لا يقع إلا في طهر لا جماع فيه له أن هذا هو المسنون
والمشروع مطلقا فصار كقوله أعدل الطلاق أو أحسنه أو أجمله
لهما أنه ذكر صفة السنة والحسن بدون التفصيل والواقع في هذه
الحال مشروع ثابت بالسنة في الجملة فيقع بخلاف ما استشهد به لأن

لو قال أنت طالق سنية
أو عدلة فالطهر للشرطية

التفصيل لا يثبت لا يكونه مستثنى من كل وجه قال: إذا قال لامرأته
إن ملكت كل مملوك أملكه فيما أستقبل فهو حر لا يصير موليا وقال
يصير موليا له أنه يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه فإن ملك عبدا وصار
كقوله فكل مملوك أشتريه فهو حر لهما أنه لا يمكنه قربانها إلا بشيء يلزمه
وهو عتق ما يملك بالإرث أو الوصية ونحو ذلك إلا أنه يلزمه في الحال
لا في الحال وهذا يكفي للإيلاء كقوله إن قربتك فعلي حجة بعد كذا سنة
بخلاف قوله أشتريه لأنه يمكنه أن لا يشتري أصلا قال: ولو قال
والله لا أقربك حتى أعتق عبدي أو حتى أطلق امرأتي لا يكون موليا
وقالا يكون موليا له أن العتق والطلاق قد يوجد قبل أربعة أشهر
فيقربها من غير شيء يلزمه فصار كقوله حتى يموت فلان أو حتى يأذن
لي فلان لهما أنه قد يمتد إلى أربعة أشهر وصار كقوله حتى أموت
أنا أو حتى تموتي أنت قال: إذا قال لأربع نسوة له لا أقرب أحد
منكن فهو مول من إحداهن لأن إحدى اسم الواحد وقد أضيف إلى الكناية
والكنايات معارف فلا تعم فإن قرب إحداهن حنث وسقط الإيلاء
وإن لم يقربهن حتى مضت أربعة أشهر بانت إحداهن والبيان إليه
ولا يصح بيانه قبل مضي المدة كما لو علق طلاق إحداهن بمجيء الغد
ثم بين قبل الغد فلو صرف الطلاق إلى واحدة منهن بعينها ثم
مضت أربعة أشهر أخرى فعند أبي يوسف لا تبين امرأة أخرى وقالا
بانت واحدة من البواقي له أنه منع حق إحداهن لا حق كل واحدة
منهن لهما أن اليمين باقية فيبقى الإيلاء وزالت مزاحمة الأولى
فيبقى في البواقي كما لو ماتت واحدة منهن بعد المدة قال:
إذا قال لامرأته أنت طالق إلى شهر تطلق للحال عنده وهو قول
زفر وقالا تطلق بعد الشهر له أن الطلاق لا يحتمل التوقيت فبطل
شرط التوقيت وبقي مطلقا للحال لهما أن الواقع إن كان
لا يحتمل التوقيت فالإيقاع يحتمله فيجعل تأجيلا للإيقاع لأنه لو
لم يعمل كذلك لبطل [illegible] أصلا قال: إذا قال لأجنبية إذا
تزوجتك

فأنت طالق قبل ذلك ثم تزوجها الرابع بعينه في وقت آخر وهو قبل التزوج
فيلغو ذلك الوقت الثاني كما في قوله أنت طالق اليوم غدا لهما أن المعلق
بالشرط كالملفوظ به عند وجود الشرط فصار كأنه قال عند التزوج
أنت طالق قبل أن أتزوجك فلا تطلق قال: إذا فرق القاضي
بين المتلاعنين ثم أكذب الزوج نفسه ليس له أن يتزوجها وهو
قول الشافعي وقالا له أن يتزوجها برضاها وعلى هذا إذا بطلت أهليته
اللعان في أحدهما بأن خرس أو حد في القذف أو قذف امرأة بالزنا
أو وطئت حراما له قوله عم المتلاعنان لا يجتمعان أبدا لهما أن
اللعان له حكمان حكم قطع النسب وحرمة الاجتماع ثم أحد الحكمين وهو
قطع النسب لا يتأبد ويبطل بالإكذاب فكذا الآخر وأما الحديث
معناه ما داما متلاعنين وقد بطل ذلك وصار كقوله تعالى ولن تفلحوا
إذا أبدا معناه ما داموا كفارا [illegible]
قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه إذا قال لأمته إن تسريتك
فأنت حرة فالتسري أن يبوئها بيتا ويحصنها ويمنعها من الخروج
وإن لم يطلب ولدها وقالا طلب الولد ليس بشرط له أن التسري
للوطء والوطء غالبا لطلب الولد ولأنه ينبئ عن الشرف فإنه
يشرف بالولد لهما أن التسري من السر وهو الجماع قال الله تعالى ولا
تواعدوهن سرا أي جماعا أو من السر الذي هو من الخفاء أو
من السرو وهو الشرف وشيء من ذلك لا ينبئ عن طلب الولد قال:
إذا قال لعبده إن أديت إلي ألفا فأنت حر فأدى في المجلس
عتق وإن أدى في غير ذلك المجلس لم يعتق في ظاهر الرواية
وروى بشر عن أبي يوسف أنه قال لا يقتصر على المجلس ولو باعه
ثم اشتراه ثم قبض الألف إذا أدى لا يعتق إذا خلى بينه وبينها كما في
قوله إذا ومتى له على هذه الرواية أنه شرط مطلقا فلا يقتصر على
المجلس بأن لفظ كان كالتعليق بالدخول ونحوه وجه ظاهر
الرواية أنه طلب الألف للحال فيقتصر على المجلس كما في قوله

ان شئت بخلاف اذا ومتى لانهما للوقت فوقته بانه شرط القبول في المجلس لان اذا ومن لفظ يدل على عموم الاوقات وهو متى واذا قال ولو كاتب عبده على الف على ان يرد المولى اليه وصيفا وسطا يجوز الكتابة وسقط منها الوصيف وقال لا يجوز الكتابة لان هذه جهالة مستدركة فلا تمنع جواز الكتابة كالكتابة على وصيف لما في الوصيف بيع والجهالة تمنع جواز البيع وصار كما لو كاتب على الف على ان يرد المولى عليه عبدا بعينه فاستحق العبد لهما ان هذه كتابة بالحصة وهي بالجملة كما لو قال كاتبتك على حصتك من الالف او قسمته عليك وعلى وصيف وسط بخلاف ما ذكر من المثال لان ثمة صحة التسمية ثم بطل بالاستحقاق في حصة المستحق نظيره اذا اشترى حرا وعبدا بالالف لا يجوز في حصة العبد لما مر ولو اشترى عبدين فاستحق احدهما بقي العقد في الباقي

قال اذا عجز المكاتب عن اول نجم لا يرد في الرق ما لم يتوالى عليه نجمان وهو قول ابن ابي ليلى وقالا يرد لهما ما روي عن علي رضي الله عنه المكاتب اذا توالى عليه نجمان يرد في الرق لهما ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه كاتب عبدا له فعجز عن اول نجم فرده الى الرق ولان العجز عن نجم كالعجز عن النجوم ظاهرا وما روي عن علي رضي الله عنه ليس فيه نفي ما ذكرنا قال المسلم اذا كاتب عبده المسلم على خمر لم يجز فان اداها قبل ان يختصما عتق لان حكم الفاسد يؤخذ من الجائز وعليه قيمة نفسه لان المقبوض بالعقد الفاسد مضمون بالقيمة ولان المولى ما رضي بعتقه مجانا وروى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لا يعتق باداء الخمر الا ان يقول اذا اديتها الي فهذه الخمر فانت حر فيعتق اذا اداها وعليه قيمة نفسه فيكون العتق بحكم الشرط لا بحكم العقد وقال في اختلاف زفر ويعقوب قال محمد اذا ادى قيمة نفسه يعتق واذا ادى الخمر لا يعتق فصار الحاصل ان على قول ابي حنيفة ومحمد لا يعتق باداء الخمر لان القيمة في العقد الفاسد كالمسمى في العقد الصحيح فيتعلق

العقد بها وعلى قول ابي يوسف ايهما ادى يعتق اما الخمر فبالشرط اما القيمة فلفساد العقد قال رجل هو مولى هو له وامرأته معتقة قوم فولدت منه ولدا فولاء الولد لموالي الاب وقال لموالي الام لهما ان الولاء بمنزلة النسب والنسب من الاب لهما ان الترجيح لجانب الاب عند استواء الولاء في القوة وولاء العتاقة اقوى من ولاء الموالاة بل هو ساقط عند ولاء العتاقة قال امة ولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى الام واحد الولدين فاعتق المشتري الام والولد ثم ادعى البائع الولد الذي عنده ثبت نسبهما منه ويرد حصة الابن الذي باعه من الثمن لانهما توأمان لا ينفصلان واقتصر عتق المشتري في الولدين العلوق عند البائع فان لم يكن عنده بان اشتراها حاملا فولدت عنده ثبت النسب لكنه لا يبطل البيع فان اعتق المشتري الام دون الولد اخذ الولد اذا كان العلوق عنده وامتنع نقل الام الى البائع بالعتق يمنع ثبات النسب وعنده لا يمنع لهما ان الولد اصل في النسب وهو قائم لهما ان الام اصل في صحة ثبات النسب حكما لا الام فاذا تعذر ملك الام نقص البيع فيها لاثبات النسب قال اذا ولدت امة الرجل ولدا فكاتب الجارية او باعها او وهبها وترك الولد ثم ادعى ان المولى هذا الولد ثبت نسب الولد ويغرم قيمته وان لم تصر الجارية ام ولد له وقال محمد في الجامع الكبير لا يثبت النسب منه وهذا قول ابي حنيفة مع قوله لما مر في المسئلة الاولى لهما انه لم يملك الجارية فلا يكون العلوق في ملكه فلا يثبت النسب منه

باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال

امرأة اعتقت عبدا ثم ماتت وتركت ابنا واباها ثم مات العبد فسدس الميراث للاب والباقي للابن وقالا كل الميراث للابن لهما ان الاب مع البنت عصبة وكذا مع الابن لانهما في درجة واحدة الا ان مع الابن صار صاحب فرض لكن في حق الميت عصبة فيرث من المعتق لهما ان اقرب العصبات الابن ولا تظهر عصوبة الاب مع قيامه

قال الحربي اذا اعتق الحربي في دار الحرب وخلاه عتق ولاؤه له وقال
لا ولاء له وله ان الولاء من شأنه انه عتق من جهته فثبت ولاؤه له ولهما
انه عتق بالتخلية لا بالاعتاق فصار كالمراغم قال المسلم اذا دخل
دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثم القياس ان لا يعتق من غير
تخلية لانه في دار الحرب لا يجري عليه احكام الاسلام وفي الاستحسان يعتق
من غير تخلية لانه لم ينقطع احكام المسلمين ولا ولاء عندهما وهو القياس
وقال ابو يوسف له الولاء وهو الاستحسان وذكر قول محمد مع قول ابي
يوسف في كتاب السير فرق محمد في تلك الرواية بين المسلمين في وجه
الفرق ان المسلم لا يصير ماله فيئا فصار اعتاقه في الدارين سواء ذكر
هذه الصورة في كتاب المكاتب وقال في كتاب الولاء مسلم دخل دار
الحرب بامان او حربي اسلم ثم اشترى عبدا حربيا واعتقه ثم اسلم
العبد لم يكن مولاه عندهما قياسا وقال ابو يوسف هو مولاه استحسانا
له ان النبي عم اعتق زيد بن حارثة وابو بكر رضي الله عنه اعتق صهيبا
وبلالا بمكة وهي دار الحرب وصاروا موالي ونحن نقول ذلك قبل الامر
بالقتال فلم تكن دار الحرب

باب قول ابي
يوسف على خلاف قول صاحبيه قال اذا نذر بذبح الولد لا يلزمه شيء
وهو قول الشافعي وقالا يلزمه ذبح الشاة له ان هذا نذر بالمعصية
فيقع باطلا لقوله عم لا نذر في معصية الله ولهما ان الناذر بذبح الولد
مأمور بذبح الولد لقوله تع وليوفوا نذورهم فيلزمه ذبح الشاة
بطريق الفداء كما في قصة الخليل صلوات الله عليه ووجه ذلك ان صيانة امر
الله تع عن التعطيل واجب لتوقير موجبه عليه وللامر موجبان
احدهما وجوب عين ما تناوله بطريق الابتداء والثاني وجوب غير ما
تناوله بطريق الفداء كما في قصة الخليل صلوات الله وهنا لم يجب عين
ما تناوله فيجب غير ما تناوله قال ولو قال وحق الله تعالى يكون
يمينا وقالا لا يكون يمينا له ان حق الله تعالى حقيقته لله تع وهو صفته
فصار كقوله وعظمة الله تع ولهما انه يحتمل ما ذكرتم ويحتمل الحق الذي

[illegible]

يلزمه لله تع على عباده فلا يكون يمينا قال اذا قال لغيره اعتق
عبدك عني ولم يذكر البدل فاعتقه يقع العتق عن الآمر وقالا يقع
عن المأمور له انه لو اعتقه عنه ببدل يقع عنه فكذا اذا اعتقه
بغير بدل وصار كقوله اطعم عني عشرة مساكين ولهما ان الملك
بغير بدل يثبت بالهبة والهبة لا تفيد الملك بدون القبض والقبض
امر حقيقي لا يمكن اثباته بمقتضى الاعتاق بخلاف الاعتاق ببدل
لانه يقتضي البيع والبيع يفيد الملك بدون القبض وبخلاف
الاطعام لان الفقير يصير قابضا للآمر اولا ثم لنفسه اما العبد لا
يصير قابضا قبل القبض قال ولو قال والله لا ادخل
دار فلان لا يحنث الا بدخول دار كانت في ملك فلان يوم اليمين والحنث
جميعا وقالا يحنث بدخول دار يملكها بعد اليمين له ان
اوهام الناس يقع على ما قلنا لان ملك الدار لا يتجدد عادة
ولهما انه عقد يمينه على دار غير مشار اليها فلا يختص بوجوده
للحال كما في قوله لا اكلم عبد فلان وما ذكر من العادة غير مسلم
بل هي مشتركة قال اذا قال لامرأته ان خرجت من هذا
الدار بغير اذني فانت طالق فاذن لها من حيث لا تسمع فهو اذن
وعندهما لم يكن اذنا له ان حكم هذا الاذن يختص بالحال فلا
يشترط علمه وعلمها كالرضا ولهما ان الاذن من الايذان وهو الاعلام
ولم يوجد فصار كالاذن للعبد في التجارة قال لو حلف لا
ياكل بسرا فاكل بسرا مذنبا او لا ياكل رطبا فاكل رطبا فيه شيء من البسر
يحنث بالاجماع وان حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا او لا ياكل
بسرا فاكل رطبا مذنبا لا يحنث وقالا يحنث له ان الاسم يقع
على الغالب والمقصود من الاكل هو الغالب فلا يحنث بالمغلوب
ولهما انه اكل ما حلف عليه وغيره وما حلف عليه قد يتميز عن غيره
مستهلك بغيره وصار كما لو ميزه ثم اكل وصار كالسمن والسويق
وهو يرى قال ولو قال لا اشتري بنا الذي في هذا
الكفر

اليوم فصب الماء قبل مضي اليوم سقط اليمين عندهما حتى لو مضى اليوم
لا يحنث وعنده لا يسقط ويحنث اذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف
مسائل منها اذا حلف ليقتلن فلانا اليوم فمات قبل مضي اليوم
ومنها اذا حلف لياكلن هذا الطعام اليوم فاكله غيره قبل مضي اليوم
ومنها اذا قال لاقضين حقه اليوم فسقط حقه بالابراء ونحوه
او مات احدهما في اليوم ومنها اذا حلف ليقتلن فلانا وكان قد
مات وهو لا يعلم بموته ومنها اذا قال ان رايت فلانا فلم اعلمك
فعبدي حر فرآه مع الرجل ولم يعلمه اصله ان تصور البر في المستقبل
هو شرط لانعقاد اليمين وبقائه عندهما شرط وعنده ليس بشرط
له ان اليمين قد ينعقد على ما لا يتصور عادة كما في قوله والله
لامسن السماء او لاقلبن هذا الحجر ذهبا ينعقد على ما لا يتصور حقيقة
لانها في عدم امكان البر سواء الفقه فيه ان الكفارة حكم اليمين
كما ان وجوب البر حكم اليمين فينعقد لاحدهما لهما ان الحكم
الاصلي لليمين وجوب البر والكفارة خلف عنه فاذا لم ينعقد
الاصل لعدم تصوره لا ينعقد الخلف بخلاف ما ذكر لانه متصور
الا انه عجز عنه فيحنث للحال باب في قول ابي
يوسف على خلاف قول صاحبيه قال المسلم اذا تزوج امراة
نصرانية فدخل بها ثم اسلمت يكونان محصنين وان لم يدخل
بها بعد الاسلام وقالا لا يكونان محصنين ما لم يدخل بها بعد الاسلام
له ان وطي الكتابية مرغوب فيه من حيث هو قضاء الشهوة
ومن حيث هو استدلال بها فكمل ازدواجا وبه يثبت الاحصان لهما
قوله عم لكعب بن مالك رضي الله عنه حين اراد ان يتزوج كتابية
دعها فانها لا تحصنك ولان في الرغبة اليها نكاحا ووطيها خللا فجاءت
كلامه والمجنونة قال الحدود كلها تجب على المستامن
الا حد شرب الخمر وقالا لا يجب عليه الا حد القذف في حد شرب الخمر
لا يجب عليه بالاجماع لانه يراه حلالا وحد القذف يجب بالاجماع

لانه حق العبد وحد السرقة والزنا عنده يجب وعندهما لا يجب له
انه ملتزم الذمي ولهذا يؤاخذ بالقصاص وحد القذف لهما انه لا يلتزم
الا ما التزم وهو التزم حقوق العباد ضرورة التمكن من الرجوع الا حقوق
الله وينبني على هذا مسائل منها اذا زنى حربي مستامن بذمية
او مسلمة عند ابي حنيفة رحمه الله يحد المراة دون الرجل وعند ابي يوسف
يحدان وعند محمد رحمه الله لا يحدان ومنها الحربي المستامن اذا زنى
بحربية مستامنة فلا حد عليهما عندهما وعند ابي يوسف يحدان ولو زنى
مسلم او ذمي بمستامنة فعلى الرجل وحده الحد عندهما وعند ابي يوسف
يحدان فالحاصل ان المستامن والمستامنة عند ابي حنيفة بمنزلة الغائبة
والغائب لانه زنا وحرام في نفسه وامتناع الحد لمانع كما في الغائب والغائبة
بخلاف المجنون لان فعله ليس بزنا وعند ابي يوسف بمنزلة الذمي
والذمية وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة لان فعلها غير موجب
للحد كفعل المجنون والمجنونة قال يفرق الجلد على الاعضاء
ما خلا الوجه والفرج ويضرب على الراس وقالا لا يضرب الراس ايضا
له ما روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال اضربوا الراس فان
الشيطان يدخل فيه وعن علي رضي الله عنه انه قال اتق الوجه والمذاكير
ولم يستثن الراس لهما ان الحد شرع زاجرا لا متلفا والضرب على
الراس متلف ظاهرا لانه مجمع الحواس وموضع العقل واما حديث ابي بكر
رضي الله عنه روي لانه كان المضروب حربيا ودمه مباح فلا يتحرز عن
التلف لانه يحتمل انه كان يقول بأسه لا يخاف وحديث علي رضي الله عنه
قلنا استثنى الوجه والمذاكير استثنى الراس دلالة قال اربعة
شهدوا على رجل بالزنا وهو محصن ثم غابوا لا يرجم ما لم يحضروا
بالاجماع في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يرجم ولا ينتظر حضورهم
له ان الغيبة لا يبطل الشهادة وبداية الشهود شرط عند حضورهم
لا عند غيبتهم وجه ظاهر الرواية ان بداية الشهود شرط باثار الصحابة

اليوم فحنث الما قبل مضى اليوم سقط اليمين عند محمد حتى لو مضى اليوم
لا يحنث وعنده لا يسقط ويحنث اذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف
مسائل منها اذا حلف ليقتلن فلانا اليوم فمات قبل مضى اليوم
ومنها اذا حلف لياكلن هذا الطعام اليوم فاكل غيره قبل مضى اليوم
ومنها اذا قال لا قضين حقه اليوم فسقط حقه بالابرا ونحوه
او مات احدهما في اليوم ومنها اذا حلف ليقتلن فلانا وكان قد
مات وهو لا يعلم بموته ومنها اذا قال ان رايت فلانا فلم اعلمك
فعبدي حر فرآه مع الرجل ولم يعلمه اصله ان تصور البر هل
هو شرط لانعقاد اليمين وبقائه عندهما شرط وعنده ليس بشرط
له ان اليمين قد ينعقد على ما لا يتصور عادة كما في قوله والله
لامسن السما او لاحولن هذا الحجر ذهبا فينعقد على ما لا يتصور حقيقة
لانها في عدم امكان البر سوا والفقه عنه ان الكفارة حكم اليمين
كما ان وجوب البر حكم اليمين فينعقد لاحدهما بهما ان الحكم
الاصلي لليمين وجوب البر والكفارة خلف عنه فاذا لم ينعقد
الاصل لعدم تصوره لا ينعقد الخلف على ما ذكر لانه متصور
الا انه عجز عنه فيحنث للحال باب قول ابي
يوسف على خلاف قول صاحبيه قال المسلم اذا تزوج امراة
نصرانية فدخل بها ثم اسلمت يكونان محصنين وان لم يدخل
بها بعد الاسلام وقالا لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد الاسلام
له ان وطي الكتابية مرغوب فيه من حيث هو قضا الشهوة
ومن حيث هو استدلال بها لكمال زاجرا وبه يثبت الاحصان بهما
قوله عم لكعب بن مالك رضي الله عنه حين اراد ان يتزوج كتابية
دعها فانها لا تحصنك ولان في الرغبة اليها نكاحها ووطيها خللا فصار
كالامة والمجنونة قال الحدود كلها تجب على المستامن
الا حد شرب الخمر وقالا لا يجب عليه الا حد القذف في حد شرب الخمر
لا يجب عليه بالاجماع لانه يراه حلالا وحد القذف يجب بالاجماع

كتاب الصرف

ولو شرى فاكهة بدرهم فلسا يجوز كالاقل فافهم اشترى فاكهة او غيرها
بدرهم فلوس عند محمد رح انه لا يجوز فيما دون الدرهم يجوز
وعن ابي يوسف رح انه يجوز في الكل وعند زفر رح لا يجوز ما لم
يبين عدد الفلوس لان العقد يتعلق بالفلوس لا بالدرهم فلا
بد من العلم بعددها لان الناس قد يستقصون في بيع الفلوس و
قد يسامحون وابو يوسف رح يقول بذكر الدرهم يصير عدد الفلوس
معلوما بعرف الاسواق ومحمد رح يقول فيما دون الدرهم يكثر
الاستعمال فيقام مقام ذكر العدد وفي الدرهم وما زاد لا في المبسوط
وفي باب زفر انما وضع في النصف ليحصل الاتفاق بيننا في الجواز
وقوله كالاقل اي اقل من درهم حقايق

رضوان الله عليهم فتوقف حضورهم وبداءتهم قال ولا باس بتلقين
الشهود في غير الحدود وعند محمد يكره له انه يحتاج اليه الا في مهابة
مجلس القضا مانعه لهما انه ضرب حيل فيكره قال واذا وطي في التلك
فيوجب جزء المصاحب كوطي الكبيرة والتي لا تشتهى لهما انه ليس سبب
للولد وانه اللواطة بخلاف الكبيرة لانه يحتمل العلوق قال حادثة
جنت جارية فيها قصاص فزنى بها ولي الجناية ثم دفعت اليه بالجناية
لم يحد وهو استحسان وكذا كمن زنى بامة غيره ثم اشتراها وقالا يحد
وهو القياس لهما ان العارض بعد الوجوب في الحدود كالموجود
عند وجود السبب وهو كالسارق اذا ملك المسروق قبل الاستيفا
له انه لم يملك ما يجب الحد بتناوله وهي منافع المستوفاة بالزنا بخلاف
السرقة لانه ملك المسروق نفسه فافترقا وقول ابي
يوسف على خلاف صاحبيه قال ابو يوسف النباش يقطع وهو قول
الشافعي وقالا لا يقطع له قول عمر من نبش قطعناه ولانه سرقة
من حرز مثله لان حرز الكفن القبر وملكه بالنص لهما ان النبش
لا يساوي السرقة من الحيا في كونه جناية وقبيحا لان ذلك اتلاف
مال يتعلق به البقا وهذا ليس بهذه الصفة فلا يساويه في الموجب
وتمامه عرف في الخلاف وقوله انه سرقة قلنا لا نسلم لان السرقة من
الميت لا يتحقق وهو الميت غير محترز بنفسه يحفظ واما الحديث محمول
على السياسة قال واذا سرق عبدا صغيرا لا يعقل لا يقطع
استحسانا وقالا يقطع له انه يقل الرغبة فيه للحاجة الى تربيته
وحفظه فصار كالصبي العاقل لهما انه مال متقوم يمكن اخذه ولا
يعبر فصار كالدواب بخلاف ما اذا كان عاقلا يتكلم لانه غصب
او خداع وليس بسرقة قال ومن نقب البيت وادخل يده
واخرج المتاع لا يقطع لقول علي رضي الله عنه اللص الظريف لا
يقطع قيل له وما ظرافته قال يدخل يده في بيت ويخرج المتاع منه
بخلاف

والاصل فيه ان يفتك الجلد بسرقة لو وجب القطع وسقوط الحدود بدرء عما بقي التفصيل صحيح العدم والكمال في الدخول اذا امكن بخلاف الصندوق الجوالق الذي لا يمكن الدخول م

في الاخذ من الجوالق لان الدخول في الجوالق غير ممكن اما هنا ممكن فلو دخل
الدار واخذ المتاع وناوله صاحبه الخارج ثم خرج ولم يأخذ بهما روى عن ابي
يوسف انه لو ادخل يده فناوله الداخل قطعا جميعا ولو اخرج يده فاعطاه
فالقطع على الداخل خاصة وهذه الرواية توجب انه اذا ادخل يده في
البيت واخرج المتاع يقطع ايضا وقالا لا يقطع على واحد منهما له انه اخذ
من الحرز فصار كما لو رمى من البيت الى الطريق ثم خرج واخذ لهما ان
هذا الامر تم بهما واحدهما غير سارق ولم يجب عليه القطع فلا يجب على الاخر
لان الفعل واحد بخلاف ما اذا رمى الى الطريق ثم خرج واخذ لانه تم به
وحده قال السارق اذا اخذ الثوب في البيت وشقه بنصفين
ثم اخرجه وقيمته مشقوقا عشرة وان ضمنه وتركه عليه لا يقطع بالاجماع
لانه ملكه بالضمان فان اخذ الثوب مشقوقا ولم يضمنه لم يقطع ايضا
وقالا يقطع له ان سبب الملك قائم عند تمام السرقة وهو الشق الذي
هو سبب الضمان فصار كما اذا سرق ثوبا على ان البائع بالخيار ثم سرقه ثم
فسخ البائع البيع لهما ان الشق لا يصير سببا للملك في الحال وانما يصير
سببا عند اداء الضمان ولم يوجد قال لا يقطع سارق المصحف عندنا
خلافا للشافعي وعن ابي يوسف في الاملاء مثل قوله وكذلك لو كان مفضضا
عندنا لان الفضة تبع للمصحف وجه رواية الاملاء انه نصاب محرز كسائر
الاموال وجه ظاهر الرواية ان الناس لا يصونون بالمصاحف لقراءة القرآن
فكان شبهة الاذن ثابتا قال اذا سرق صبيا صغيرا حرا وعليه حلي
لا يقطع في رواية عن ابي يوسف وجه هذه الرواية انه سرق المال وهو المال
فصار كما لو سرق ثوبا خلقا لا يساوي شيئا وعلى طرفه عشرة دراهم
مضروبة وجه ظاهر الرواية ان المقصود في الاخذ هو الصبي دون الحلي
لانه لو قصد الحلي لاخذ وحده واما ما ذكر من المثال قلنا ان لم يعلم
السارق بالدراهم لا يقطع وان علم يقطع لانه قصدها قال لا يقطع السارق
بالاقرار بمرة واحدة وشرط الاقرار مرتين وهو قول ابن ابي ليلى
وكذا في شرب الخمر وقالا يقطع بالاقرار مرة واحدة له ما روي عن
علي رضي الله عنه

والاصل فيه ان القطع مع الضمان لا يجتمعان كما لا يجتمع الحد مع المهر لانهما جزاء الفعل وبدل المحل في جناية واحدة قال القطع بالسرقة وضمان النقصان بالخرق وهو ليس بسرقة فلا يجتمع الحد م

الى سارق فاقر من سرق فقال شهدت على نفسك من سرقت وقطعه ولانه
حد فلا يقام بالاقرار مرتين كحد الزنا الا ان ثمة شرط الاربع اعتبارا بالحجة الاخرى
وهي الشهادة لهما قوله عليه السلام لذلك السارق اسرقت ما اخاله فقال بلى سرقت
فامر بقطعه ولانه لم يشترط فيه زيادة العدد في الشهادة فلا يشترط في الاقرار
كسائر الحقوق والقصاص ومرث على رضي الله عنه وناقل لا نقبله
باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال الحربي
اذا اسلم في دار الحرب ثم استولى المسلمون على تلك الدار روى عن
ابي يوسف ان عقاره لا يصير فيئا وفي ظاهر الرواية يملكونه وجه تلك
الرواية ان العقار في يده فصار كغيره من الاموال وجه ظاهر الرواية
ان ارض دار الحرب في يد جميع اهل الحرب فاذا جعلوه دار الاسلام فقد
ابطلوا ايديهم عنه واستولوا عليه قال المسلم الذي دخل
دار الحرب بامان اذا باع من حربي درهما بدرهمين او قامر واخذ
المال لا يحل له ذلك وقالا يحل له ان الربوا والقمار حرام بالاجماع لهما
ان مالهم مباح الا ان بالامان لا يحل اخذه بغير رضاهم فاذا رضي باي
طريق كان يحل قال العادل اذا قتل مورثه الباغي في الحرب
يرثه بالاجماع لانه بحق ولو قتل الباغي مورثه العادل ولا يرث عنده
وهو قول الشافعي وقالا يرث له انه قتل بغير حق وهو سبب حرمان
الميراث لهما انه قتل عن تاويل وان كان فاسدا وهو ملحق بالصحيح في
حقه لانه يظنه كذلك ولهذا لم يجب عليه قصاص ولا دية ولا كفارة
كتاب التحري باب قول ابي يوسف على خلاف قول
صاحبيه قال اذا اشتبهت عليه القبلة فصلى الى جهة بغير تحري
ثم ظهر في الصلاة انه اصاب مضى فيها وعندهما يستانف له
انه لو قطع لاستانف على غير هذه الجهة فلا يعيد لهما ان حاله
بعد العلم اقوى من حاله قبله وبناء القوي على الضعيف لا يجوز
كاقتداء القاري بالامي والقائم بالمومي كتاب اللقيط باب
قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال اللقيط اذا قتل عمدا

وللامام ان يصالح لانه نافع للمسلمين وليس له ان يعفو لانه ابطال
حقهم وليس له ان يستوفي القصاص عنده وقالا له ذلك له انه
لا يخلو عن ولي قريب اما الاب او الام ان كان نعمن غير ذلك الا انه اشتبه
فلا يستوفي لهما قوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وظاهر ما ذكر
من الاحتمال قلنا الولي الذي لا يتصل اليه ولا يستفيد برايه وجوده وعدمه
بمنزلة كتاب اللقطة باب قول ابي يوسف على خلاف قول
صاحبيه قال اذا التقط لقطة ليردها على مالكها اذا وجد لم يضمن اذا
هلكت اشهد او لم يشهد وقالا اذا لم يشهد يضمن له انه اخذه باذن
الشرع فصار كالاخذ باذن المالك لهما ان اذن الشرع مقيد بشرط
الاشهاد وقال عليه السلام من اخذ لقطة فليشهد عليه ذوي عدل ولان اخذ
مال الغير سبب الضمان وانما ينفي الضمان اخذه للمالك وذلك انما يعرف
بالاشهاد كتاب جعل الاباق قول ابي يوسف على
خلاف قول صاحبيه قال راد الابق اذا ادخله المصر وهلك مورثه
فمات قبل التسليم اليه لا جعل له وقالا له الجعل له ان الجعل يجب
بالتسليم بدليل انه لو هلك في المصر قبل التسليم لا يجب الجعل وعند
التسليم هو له او له في العبد شركة لهما انه استحق الجعل برده الى
مصره فلا يسقط له كالاجير المشترك اذا عمل لمورثه ثم مات
المورث قبل تسليمه اليه قال قامت البينة على عبد بسرقة والمولى
غائب يقطع وعندهما لا يقطع حتى يحضر المولى له انه في الحدود بمنزلة
الحر ولهذا يقطع باقراره عند غيبة المولى لهما ان البينة قامت
على المولى لانه يتلف ماله وعلى العبد ايضا فيشترط حضرتهما قال يقبل
كتاب القاضي في العبيد وقالا لا يقبل له ان فيه ضرورة لان الاباق
منهم غالبا لهما انه منقول فصار كالجواري والجامع ان الاشارة اليه
عند الدعوى شرط وما ذكره من الضرورة قلنا لا يمكن دفعها فانه
يقع الحاجة الى الاشارة في الدعوى وانه لا يمكن من غير احضار
باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال اذا

اودع عند صبي محجور عليه مالاً او عند عبد محجور عليه مالاً فاستهلكه
يضمنان للحال وهو قول الشافعي وقالا لا ضمان على الصبي اصلاً والعبد
يضمن بعد العتق له انه لا ايداع ان صح يضمنه كالحفظ وانه لم يصح
يضمن ضماناً كما لو استهلكه قبل الايداع لهما ان الصبي اتلف مالاً
تالفاً في حق المالك باتلافه من وجه لانه لما دفع المال في يد الصبي فيانه
محجوز لا ينفع في حقه لان يده يد مانعه لوجوه الرأي الحالي وعدم
التصارف واتلاف مال هذا ماله لا يوجب الضمان رعاية للمماثلة قال
المودع اذا تصرف في الوديعة وربح وهو له ويطيب له وعندهما لا يطيب
له ان المنهي ربح ما لم يضمن وهذا ربح ما قد ضمن لهما ان علم
الملك في افادة الحبث فوق عدم الضمان وقد عدم الملك

باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال اذا
زرع في ارض غصب ونقصها نقصانها يجاب له الفضل على البذر والمؤنة
وقالا لا يطيب وهو كالربح في الوديعة

باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه اذا اشترك المسلم والكتابي شركة مفاوضة
كانت مفاوضة وقالا هي عنان له ان كل ما يملكه الذمي من شراء
الخمر والخنزير يملكه المسلم بتوكيله غيره فتحقق التساوي لهما ان
الذمي يملك ذلك بنفسه وبتوكيله فالمسلم لا يملك بنفسه فانتفى التساوي
ومبنى المفاوضة على التساوي فصار كالحر مع العبد قال احد المتفاوضين
اذا غصب شيئاً ثم تهلك او غاب فضمن لم يؤاخذ شريكه وقالا يؤاخذ
به له انه ليس من ضمان التجارة فصار كالمهر ونحوه لهما انه
يملك المضمون عند اداء الضمان فينقلب ضمان تجارة

باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه اذا جعل داره مسجداً
فبابه مسجد قبل ان يصلى فيه والقبض ليس بشرط في هذا في كل وقف
وقالا لا يصير مسجداً قبل الصلاة فيه له انه ازاله ملك لا الى تمليك فصار
كالاعتاق لهما قول الصحابة رضي الله عنهم لا يجوز الصدقة الا محوزة
مقبوضة ولانه يتقرب الى الله تعالى بعين ماله فيشترط القبض كالصدقة

ثم عند ابي حنيفة قبضه بالصلاة فيه جماعة وعن محمد اذا صلى فيه واحد يكفي ولا
رواية لابي حنيفة فيما وراء المسجد لانه لا يرى الوقف ولمحمد رحمه الله ان استغراق
الجنس غير ممكن فيكتفى باقله وهو الواحد له ان المسجد بني للصلاة بجماعة
فقبضه يكون بذلك

باب قول ابي يوسف على خلاف قول
صاحبيه قال رجل داري حبيس لك او لك حبيس او قال على ليكون
كذا او رقبى مكان حبيس فهذا كله عارية عندهما وقال ابو يوسف في
كلمتين هو هبة لك حبيس لك رقبى له روى جابر رضي الله عنه عن النبي عم
انه اجاز العمرى والرقبى ولو قوله لك تمليك والزيادة عليه شرط فاسد
فيلغو لهما ما روي عن النبي عم انه اجاز العمرى وابطل الرقبى ولانه
تمليك بطريق الحبس وهو غير مشروع وعلى هذا الخلاف اذا قال ارقبتك
قال ولو وهب له شاة فضحى بها الموهوب له ليس للواهب ان
يرجع فيه اصلاً وعندهما له ان يرجع في اللحم له انه جاز لله تعالى ولهذا
لم يجز بيعه عنه لهما ان القربة اراقة الدم واما اللحم بقي ملكه فكان له
الرجوع فيه واذا قال الموهوب له لله علي ان اتصدق به فهو على
هذا الخلاف

باب قول ابي يوسف على خلاف قول
صاحبيه قال ابو يوسف الكفيل بالسلم فيه يأخذ المطلوب اذا صالح رب
السلم على رأس المال فان كان رأس المال عيناً لم يجز وان كان ديناً
فهو جائز في حق الكفيل فان شاء الطالب اخذ من الكفيل رأس المال
ثم يأخذ من المطلوب الطعام وان شاء اخذ المطلوب بالطعام وبرئ
الكفيل عن رأس المال وقالا يتوقف على اجازة الاصيل فان اجاز
جاز ورد رأس المال وان ابطل بطل والسلم بحاله له ان
الصلح على رأس المال في هذا الباب كالصلح على اقل مال كان في سائر
الديون وذلك جائز فكذا هذا لهما ان هذا فسخ في حق المطلوب
لانه يأخذ رأس ماله وذا لا يوجد الا بعد الفسخ لما لا استبدال
لا يكون قال عليه السلام لا يأخذ الا سلمك او رأس مالك فيتوقف على
اجازته بخلاف سائر الديون لانه يؤدي بدل الدين وذلك جائز

ثم قال رجلان اسلما الى رجل في طعام ثم صالح احدهما على حصته من
راس المال جاز الصلح على الصلح وله نصف راس المال فصاحبه
بالخيار ان شاء شاركه فيما قبض ثم يتبعان المطلوب بما بقي له من نصف
السلم وان شاء سلم له المقبوض واتبع المطلوب بنصف الطعام الا اذا توى
عليه فيرجع وقالا يتوقف على اجازة شريكه ان رده بطل الصلح وبقي الطعام
كله بينهما وان اجاز نفذ عليهما كانهما جميعا صالحا فيكون نصف راس
المال بينهما والطعام الباقي بينهما له ما هو في المسلم المتقدم ولانه عاقد
فيملك الفسخ في نصيبه ولهما ان هذا قسمة الدين قبل القبض فلا يجوز
كرجلين لهما على رجل دراهم وعلى آخر دنانير فاصطلحا على ان لهذا ما
على هذا ولهذا ما على هذا وبيان انه قسمة انه تمييز النصيبين ولانه
فسخ على الشريك عقده بدليل عود راس المال اليه الى المأمن فلا يجوز بغير
رضاه ولو كان بهذا السلم كفيل فصالح احد ربي السلم الكفيل على حصته
من راس المال فهو على هذا الخلاف قال واذا كان المسلم فيه
عشرة اقفزة فجاء باحد عشر قفيزا فقال خذ هذا وزدني درهما فقبل
لا آخر جاز لانه بيع الزيادة بثمن معلوم ولو جاء بانقص منه بقفيز فقال
خذ هذا وارد عليك درهما فقبل جاز لانه اقالة في معلوم فلو جاء بحنطة
ازيد منه في الصفة وقال خذ هذا وزدني درهما جاز وكذا لو جاء بانقص
وزد معه درهما وقالا لا يجوز له انه احسان من الجانبين وقد
قال عليه السلام خيركم احسنكم قضاء ولهما ان هذا اعتياض عن الجودة
وانه لا قيمة له في مال الربوا اذا قابله على ما لا حصة له من الثمن فلا يجوز
فلهذا قلنا ان من غصب من آخر حنطة فعيبت عنده ثم ردها
لا يرد معها شيئا آخر بما قلنا قال الزعفراني اذا جاء بثوب
ازيد بذراع وطلب درهما فقبل جاز لانه باع ذراعا من الثوب ويمكنه
تسليمه مع الثوب بخلاف ما اذا باع منه وان جاء بانقص منه
بذراع وزد درهما فقبل جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لانه اقالة
فيما لا نعلم حصته لان الذراع وصف وحصته مجهول واذا جاء به

ازيد في الصفة وطلب درهما فقبل جاز لان الجودة في الثوب تعتبر
ولهذا تضمن في الغصب فان جاء به انقص في الصفة وزد درهما
فقبل جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وقول ابي يوسف مذكور
في كتاب الصلح قال اذا باع صوفا على ظهر الشاة قال في البيوع
لا يجوز وقال في كتاب الصلح من ادعى على آخر دعوى فاصطلحا
على صوف على ظهر الشاة جاز عند ابي يوسف خلافا لهما قال
بعضهم البيع كذلك له انه باع مالا معلوما مقدور التسليم فيجوز
كبيع قوائم الخلاف لهما اما روي عن ابن عباس رضي الله عنه
انه ابطل بيع الصوف على ظهر الغنم ولان موضع القطع غير معلوم
فكان مجهولا لانه لا يمكنه القطع من اسفله بحيث لا يبقى شيء
ولان الصوف يزداد ساعة فساعة فيختلط المبيع بغيره فصار
كبيع اللبن في الضرع بخلاف القوائم لان موضع القطع من اسفله
وهو معلوم وانها تزداد من اعلاها فكان على ملك المشتري فاما
الشعر يزداد من اسفله قال الوكيل بالعقد لا يملك الابراء والحط
والرضا بدون حقه وصفا والتاخير عن الاجل المشروط والاقالة
وقبول الحوالة وهذا استحسان وعندهما يملك ويصح ذلك ويضمن
للموكل له انه تصرف بغير امره ولا ملك فلا يصح كالاعتاق ولهذا
قال يضمن للموكل لهما انه عاقد في حق نفسه ومن هو من حقوق
العقد يرجع الى العاقد فيملكه الا انه يضمن للموكل لانه عاقد للموكل
في حق الموكل وقد ابطل حقه ثم قال محمد بن مقاتل الرازي رحمه الله
قول ابي يوسف انه استحسان غلط بل هو قياس لانه اظهر
لانه ابطل حق غيره والصحيح ما ذكره ابو يوسف لان الثمن حق
العاقد وهو العاقد فكان قولهما اظهر قال من له الخيار
اذا فسخ العقد بغيبة الآخر اي بغير علمه يصح وهو قول
الشافعي وقالا يتوقف على علم الآخر في المدة ان علم به في المدة
يجوز والا فلا يجوز ولو اجاز بغير علم الآخر يجوز بالاجماع له

انه سلطه على نقضه فاذا الحق به يصح كما اذا اجاز لهما انه يتصرف على صاحبه
بابطال المبيع او الثمن في ملكه فلا ينفذ عليه من غير علمه دفعا للضرر
والغرور بعينه كما في عزل الوكيل بخلاف الاجازة لانه تصرف على نفسه
لا غير لان العقد نافذ في حق شريكه قال اذا اشترى شيئا بتسعة
وقال لآخر اشتريته بعشرة واشتريك بربح درهم فاشتراه منه على ذلك
ثم تبين انه كان في درهم من الثمن يحط قدر الخيانة من الربح الثمن وحصته
من الربح ولا خيار له وقالا للمشتري الخيار ان شاء رضي على اشتراه
وان شاء فسخ البيع لا يحط شيء ولو كان في بيع التولية على هذا الوجه ثم
ظهر فعند ابي حنيفة وابو يوسف يحط درهم وعند محمد يتخير للمشتري
كما ذكرنا فابو يوسف قال بالحط في المسئلتين ومحمد قال بالخيار
فيهما وابو حنيفة رضي الله عنه قال بالحط في التولية وبالخيار في المرابحة
لمحمد انهما تراضيا على مقدار الثمن فلا معنى للحط عنه الا ان المشتري
صار مغرورا فيتخير دفعا للضرر عنه لابي يوسف ان بيع المرابحة
والتولية بناء على الثمن الاول فيتقيد بقدره ويحط عنه الزيادة ولابي
حنيفة ان التولية بيع بمثل الثمن الاول من كل وجه فيتقيد
به اما المرابحة ليس كذلك وذكر الثمن الاول للمنع من النقصان
لا للتقدير به فلا معنى للحط ولكنه يتخير كما قال محمد قال المشتري
اذا وجد في المشترى عيبا واراد ان يرده على البائع والبائع لا يدعي انه
رضي به او فعل فعلا يبطل به حق الرد يحلف القاضي المشتري على
ذلك وقالا لا يحلفه له انه صيانة قضائه عن النقض في ثاني
الحال بظهور ذلك فيها ان يصلا انشاء الخصومة وانه نصب لقطع
الخصومات وما ذكره وهم عن معنى قال اذا كان الخيار للمشتري
والمشترى في يده فجنى عليه البائع جناية لا يلزم البيع وقالا يلزم
البيع بجميع الثمن له ان البائع لا يتمكن من ابطال خيار
المشتري قولا فكذا فعلا لهما ان جنايته بعد القبض كجناية الاجنبي
فيجب الارش وذاك يمنع الرد قال اذا قبض صغير
وكبير من

له لا انشاؤها وفي التحليف ذلك

المحارم بالرحم بالبيع ونحوه كره ويجوز البيع الا في الوالدين والمولود دون
فانه لا يجوز وروي عنه رواية اخرى انه لا يجوز في الكل وهو قول زفر
والحسن بن زياد وقالا يجوز في الكل مع الكراهة لزفر والحسن قوله عليه السلام
من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة
وعن النبي عم انه وهب لعلي رضي الله عنه اخوين صغيرين ثم سأل عنهما
بعد ايام فقال علي رضي الله عنه بعت احدهما فقال عم بعهما او ردهما وعنه
عليه السلام انه رأى امرأة والهة من السبايا فيسأل عن شأنها فقيل
بيع ولدها فقال لا توله والدة بولدها فامرهم بالرد فالوعيد والامر
بالرد دليل على الفساد لابي يوسف ان الوعيد في الخبر الاول والامر
بالرد في الخبر الآخر كانا في الوالدين والولد اما حديث علي رضي الله عنه
ففيه دلالة جواز البيع لانه امر ببيع الثاني او بالاقالة في الاول وذلك
دليل جواز البيع الاول لهما انه باع مالكه حقه وملكه ولا مفسد في البيع
فيجوز والمراد من الاحاديث بيان الكراهة قال اذا اشترى امة في
الحيض فطهرت او حاضت بعد البيع في يد البائع ثم قبضها فعن ابي
يوسف انه يجتزي بذلك عن الاستبراء وفي ظاهر الرواية عليه ان
يستبرئها وكذا روي عنه فيمن اشترى جارية من امرأة او مكاتب
او ممن ولدته مديون او اشترى جارية بكرا او جارية هي حرام على
البائع بنسب او رضاع او مصاهرة او جارية قد ولدت وخرجت من
نفاسها عند البائع او عنده فلا استبراء عليه وهو قول مالك وجه
ظاهر الرواية ان الاستبراء وجب لتعرف براءة الرحم ولا حاجة اليه في
هذه المواضع لانه ثبت براءة الرحم ظاهرا وجه ظاهر الرواية ان سبب
وجوب الاستبراء في الحقيقة الاقدام على الوطء لانه لاجل الوطء فيترتب
عدم توهم اشتغال الرحم بماء غيره وذلك يكون بعد القبض في الملك
فاما تعرف البراءة حكمة وكذا الحكم يدار على السبب دون الحكمة
وقد وجد السبب هاهنا فيجب قال اذا اشترى ارضا
ونخلا فاثمرت قبل القبض وقيمة الارض والنخل والثمر سواء فاتلف

البائع الثمر سقط ربع الثمن عن المشتري وقالا ثلث الثمن والحاصل ان الثمر
الحادث قبل القبض زيادة على النخل خاصة عنده لانه قائم به حقيقة فيقسم
الثمن على الارض والنخل اولا نصفين ثم النصف الذي اصاب النخل يقسم
عليه وعلى الثمر فكان حصته الثمن ربع الكل وعندهما زيادة على الارض
والنخل لان النخل تابع للارض فالزيادة عليه زيادة على اصله ايضا كمن
استحابه فولدت قبل القبض ولدت ولدها يقسم الثمن على الكل
اثلاثا ولو اثمر قيمته كل ثمر الف فاستهلكها البائع فعنده سقط
ثلث الثمن لو الثمن انقسم على الارض والنخل نصفين ثم ثمن النخل
انقسم عليه وعلى الثمر نصفين اثلاثا لان قيمة النخل الف وقيمة الثمر الفان
فسقط ثلثا النصف وهو ثلث الكل وعندهما سقط نصفه لانه يقسم
على الارض والنخل والثمر نصفين وقيمة الارض والنخل الفان وقيمة الثمر الفان
فانقسم منهما نصفان قال ـــــــ اذا اشترى عبدا بالف ووكل رجلا باعتاقه
قبل نقد الثمن وقبل قبضه ففي قول ابي يوسف الاول يضمن الوكيل قيمته
فيحبسها البائع الى ان يستوفي الثمن وفي قوله الآخر وهو قولهما لا يضمن
الوكيل وعلى المشتري الثمن وجه قوله الاول ان القبض بالاعتاق آكد
من القبض باليد لانه لا يحتمل النقض ثم لقبض اليد نقض فهذا
اولى لهما انه اعتاق الوكيل لا يصح الا باذن المشتري فصار لسانه
كلسان المشتري بخلاف القبض باليد لانه يصح بغير امره فصار كالغاصب
في حق البائع واتصرف في حقه قال ـــــــ ولو ان رجلا اشترى عبدا فلم يقبضه
حتى اعتقه وهو مفلس فلا سبيل للبائع على استسعاء العبد في قولهما وهو
قوله الاول ثم رجع ابو يوسف وقال في رواية هشام يسعى في قيمته للبائع
ثم يرجع بها على المشتري كما قالوا جميعا في المرهون اذا اعتقه الراهن
له ان مالية احتبست عنده فكان السعاية عليه لهما انه لا تعدي
منه والضمان لا يجب بدونه قال ـــــــ رجلان اشتريا عبدا فغاب احدهما
فليس للحاضر ان يقبضه حتى يؤدي كل الثمن بالاتفاق لان للبائع حق
حبسه لكل الثمن فلو ادى كله لم يقبض الا نصفه ولا يرجع بما ادى على

عند الحيواني لانه اشترى النصف ... غير وليس بيع كذا ... صاحبه

صاحبه وقالا له ان يقبض كل العبد ويرجع بما ادى عنه عليه لانه لو كيل في
قبض نصيبه وكله وادى الثمن عنه وكان متبرعا في قضاء دينه فلا يرجع
عليه لهما انه متى غاب بعد شرائهما جملة مع علمه انه يحتاج الى قبض
ما اشترى ولا يتمكن من قبض نصيبه وحده ولا من قبض كله الا باداء
كل الثمن كان راضيا بقبض نصيبه وباداء الثمن عنه ولانه ان كان
مؤديا بغير امره لكنه مضطر فيه فصار كمعير الرهن قال ـــــــ ولو
قبض دينه وهو دراهم جياد ثم علم بعد ما انفق او هلكت عنده انها
زيوف يرد مثل ما قبض ويطالب الجياد وقالا لا شيء له لانه ان دعا
حقه في صفة الجودة واجب ولا يمكن الرجوع بقيمته لانه يؤدي الى
الربوا فتعين ما قلنا لهما ان حقه كان في تسليم لا منفردا وقد تعذر
ذلك فيبطل اصلا ما فـــــــ قول ابي يوسف على خلاف
صاحبه قال اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن بعد نقله
فالقول قول المشتري لان الشفيع يدعي عليه التمليك باقل الثمنين وهو
ينكر ولو اقاما البينة فالبينة بينة المشتري ايضا وهو قول الشافعي
وقالا البينة بينة الشفيع لان بينة المشتري تثبت زيادة الثمن والبينات
ترجح بكثرة الاثبات لهما وجهان احدهما ان بينة الشفيع ملزمة وبينة
المشتري غير ملزمة لان الشفيع لو ترك تركه فكانت الملزمة اولى والثاني
انه لا تنافي بينهما فتقبل كلاهما فصار كانه اشتراه بالف ثم اشتراه
بالفين فاخذ باهما شاء قال ـــــــ رجل اشترى دارا بوهبها لغيره
او باعها ثم حضر الشفيع وغاب المشتري الاول فان صدقه
الموهوب له والمشتري الثاني له ان ياخذ بالشفعة وان انكر واراد
الشفيع ان يقيم البينة فهو خصم وتقبل بينته وقالا لا يكون خصما
ذكر الاختلاف في الجامع الكبير والمادون له انه يدعي رقبة الدار
وهي في يده فكان خصما واذا قضي له عند ابي يوسف يستوثق بالثمن
كفيلا نظرا للغائب او يأخذ الثمن ويضعه على يد عدل لهما
ان فيه ابطال عقد الغائب قصدا ونقله الى نفسه فصار قضاء
على الغائب

..

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال من كان
بصيرا عند تحمل الشهادة أعمى عند الأداء تقبل شهادته في غير الحدود وهو
قول مالك والشافعي وابن أبي ليلى وقالا لا تقبل له أنه لا إشارة
إن يعرف إن أمكن أداء الشهادة على الاسم والنسب فصار كما في الموت
والغيبة لهما أنه لا يمكنه التمييز بين المدعي والمدعى عليه إلا بالنغمة وفيها
شبهة فلا بد من العلم والإشارة حالة الحضور وهو متعذر وأما في حالة
الغيبة والموت فلا بد من حضور وكيل أو وصي والإشارة إليه أيضا
وهو متعذر في حقه قال الشهادة بالتسامع على الولاء جائزة
في قوله الآخر وقالا لا يجوز له أنا نشهد أن ثوبان مولى رسول
الله عم وبلال مولى أبي بكر رضي الله عنه وعن الولاء لحمة كلحمة النسب
فصار كالنسب لهما أنه قل ما يشتهر فلا يفيد العلم ولأنه مبني
على الإعتاق قد يكون بحضرة من لا يشتهر فصار كالطلاق والعتاق
بعينه قال كافر اشترى من المسلم أمة أو جارية به من جهته
بعينها وجرته ثم جاء مسلم أو ذمي وأقام شاهدين ذميين أنها
له تقبل في حق الاستحقاق على الكافر دون الرجوع على المسلم بالثمن
وهو قوله الآخر وقول ابن أبي ليلى وقالا لا تقبل أصلا وهو قوله
الأول له أنها قامت على كافر بالاستحقاق وعلى مسلم بالرجوع
فتقبل على الكفار دون المسلم كشهادة كافرين بدين في تركة كافر
مات وترك ابنين كافرين فأسلم أحدهما تقبل في حق الكفار دون
المسلم لهما أنها قامت على المسلم أصلا لأنها تظهر أن المسلم باعها
وهو لا يملكها والمشتري منه كالوكيل عنه في الخصومة فلا تقبل
بخلاف ما ذكر لأنها قامت على المورث أولا وهو كافر إلا أنه لا تظهر
في حق المسلم لأنها ليست بحجة في حقه بمنزلة إقرار أحدهما على الآخر
باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه قال
إذا ادعى نكاح امرأة على مائة وقالت تزوجتني على ألف ومهر
مثلها كذلك فأقام شاهدين على مائة وقضى به ثم رجعا بعد الدخول لا

لا يضمنان لها شيئا وقالا يضمنان لها تسعمائة درهم بناء على أن القول
قولها إلى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بألف لولا شهادتهما فهما
أتلفا تسعمائة وعنده القول قول الزوج فلم يتلفا عليه شيئا وقد مر
في النكاح صح باب قول أبي يوسف على خلاف قول
صاحبيه قال إذا شهد شاهدان أن هذه الدار كانت لجد هذا وهذا
أبي وابنه لا وارث له غيره أو قالا كانت لأبيه مات وهذا ابنه ووارثه
قضي له بالميراث وعندهما لا يقضى حتى يبينا الميراث فيقولا مات وتركها
ميراثا له له أنهم أثبتوا ملك الميت وأثبتوا سبب الزوال وأثبتوا
أنه ابنه فيزول إليه ضرورة لهما أن الشهادة خالفت الدعوى لأن
المدعي يدعي الملك لنفسه وهما شهدا بالملك للميت فما لم يشهدا أنه
تركها ميراثا له لم يشهدا بالملك له قال إذا ادعى عينا في يد إنسان
أنه كان في يد المدعي أمس فأنكر فأقام البينة على ذلك قضي به وأمر برد
اليد بالتسليم إليه وقالا لا يقضى له أن اليد حق مقصود فتقبل
البينة كما لو أقر ذو اليد أنه كانت في يده وكما لو قامت البينة أن فلانا
له مات وهو في يده لهما أن مطلق اليد مجهول لأنها قد يكون يد ملك
ويد غصب ووديعة وعند ذلك فلا يقضى بخلاف الإقرار لأنه بالمجهول
يصح وبخلاف اليد عند الموت لأنه لا يدري كلها عند الموت يد ملك
لأنه مات مجهلا فملكه بالضمان باب قول أبي يوسف
على خلاف قول صاحبيه إذا قال له علي ألف درهم فيما أعلم أو قال في علمي
لزمه المال وقالا لا يلزمه المال وله أنه إثبات العلم على ما أقر به
فيوجب تأكيده كما لو قال قد علمت لهما أن هذا يذكر للشك فصار
كقوله فيما أحسب أو أظن بخلاف قوله علمت لأنه للتحقيق ودل
على الفرق أن الشاهد لو قال أشهد أن لفلان على فلان ألفا فيما
أعلم أو قال الرجل ليس لي على فلان فيما أعلم أو في علمي ثم ادعى عليه
مالا لا تقبل شهادة الشاهد ولا تصح دعوى هذا الرجل بعد ذلك
وفي قوله قد علمت تقبل الشهادة ولا تصح دعوى الرجل قال

المأذون إذا

أقر أنه افتض حرة أو أمة أو صبية بإصبعه لزمه للحال وقالا لا يلزمه
للحال له أنه أقر بضمان المال لأنه يؤاخذ المولى فيه بالدفع أو الفداء فصار
كما لو أقر بها لهما أنه أقر بالجناية حقيقة فلا يصح في حق المولى كما إذا
أقر بقطع يدها أو فقء عينها قوله هذا ضمان مال قلنا بلى لكنه لم يجب
بدلا عما هو مال وهذا لا يملكه المأذون قال ولو أقر أنه تزوجها
ثم افتضها عندهما لا يختلف الجواب وعند أبي يوسف لا يلزمه للحال لأن
النكاح ليس بتجارة والعبد يلزمه بالنكاح ما يتأخر المطالبة به إلى أن
يعتق والحرة كما تزوجته فقد رضيت بالتأخير وحكم الأمة أن أنكره
مولى الأمة إنكاحها منه يضمن للحال لأنه ضمان مال وإن أقر مولاها
ومولاه منكر للنكاح لم يضمن للحال لأنه ضمان حال وإن أقر مولاها
ومولاه منكر للنكاح لم يضمن العبد لمولاها أقر أنه لا يلزمه بالافتضاض
بل بالنكاح وذلك يتأخر إذا كان بغير إذن مولاه قال ـــــ أمة في
يد رجل فقالت أنا أم ولد لفلان أو مدبرته أو مكاتبته وصدقها فلان
وقال ذو اليد بل أنت أمة لي فالقول قولها وقالا هي لذي اليد له
أنها ادعت شعبة من شعب العتاق فصار كأنها ادعت حرية الأصل
لهما أنها أقرت بالرق ثم قصدت إخراجها من يد ذي اليد وإثبات
ملك كسبها من جهة الغير وهي في يد ذي اليد حقيقة فلا تصدق عليه
وصار كما لو قال المقر له هذا أنت أمة لي إنها لذي اليد وعلى هذا
الخلاف إذا قالت أنا معتقة فلان وصدقها فلان قال ـــــ رجل في
يديه مال قال لرجل ماتت أختك وهي زوجتي وتركت هذا المال ميراثا
بيني وبينك نصفه لي ونصفه لك وقال فلان كله لي لأنك لست بزوجها
لا يأخذ الأخ إلا النصف وقالا الأخ يأخذ كل المال ولا شيء لذي اليد ما
لم تثبت الزوجية بالبينة له أن المال في يده ولم يقر للأخ إلا بالنصف
والأخ يدعي الزيادة وهو ينكر لهما أن الأخوة تثبت بتصادقهما
وهو سبب استحقاق الكل ما لم تثبت الزوجية فلا تثبت إلا بحجة
باب ـــــ قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه
رحمهم الله

قال ـــــ الوكيل بالخصومة إذا أقر على موكله لم يصح أصلا في قوله الأول
وهو قول الشافعي وزفر ثم رجع وقال يصح في مجلس القضاء وغيره
وقالا يصح مقيدا بمجلس القضاء له على القول الأول أنه وكله بالمنازعة
والمخاصمة وهذه مسالمة ومساعدة فصار كالمصالحة وعلى القول
الأخير أنه نائب الموكل قائم مقامه وصار إقراره كإقرار الموكل
ينفذ أينما وجد لهما أنه وكيل بجواب الخصم بطريق المجاز والجواب
المحتاج إليه المعتبر في الحكم هو الجواب وهو مجلس القضاء لا في غيره
ثم عندهما إن لم يصح إقراره في غير مجلس القضاء لكن خرج عن كونه خصما
لأن المقر له لا يصلح خصما باب ـــــ قول أبي يوسف على
خلاف قول صاحبيه قال ـــــ إذا كانت الكفالة بالنفس أو المال بحضرة المكفول
به والمكفول له صحت بالإجماع فإن كان الطالب غائبا فهو جائز
وقالا لا يجوز إلا أن يقبل عنه قابل فيتوقف على إجازته له أنه
لا ضرر على الغائب في هذا العقد لأنه إن شاء طالبه وإن شاء تركه فينعقد
بغيبته كما لو غاب المكفول به والمكفول عنه لهما أنه تصرف في حق
المكفول له فلا ينجح إلا بقوله ورضاه كالبيع في ماله قال ـــــ إذا قال
لرجل أجنبي ليس بخليط له ولا هو في عيال الآمر اقض فلانا ألف
درهم ولم يقل عني فقضاها لم يرجع بها على الآمر عند أبي حنيفة ومحمد
وهو قول أبي يوسف أولا ثم رجع وقال يرجع بها عليه له أنه أمره
بالقضاء والقضاء لا يكون إلا لدين واجب والظاهر أن الإنسان يأمر
غيره بقضاء دين عليه لا على غيره لأنه لغو فصار كقوله اقض عني
لهما أن الإنسان كما يأمر غيره بقضاء دين نفسه يأمر بقضاء
دين المأمور بجهة له إذا كان يعرف مطالبته في ذلك فلا يثبت
الرجوع بالشك كما في قوله ادفع إليه ألف درهم باب ـــــ
قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال ـــــ إذا كان له على
رجل ألف درهم فقال أبرأتك عن خمسمائة أو حططت عنك خمسمائة
على أن تعطيني الباقي ولم يوقت وقتا فأعطي الباقي في هذا اليوم أو

لم تعطه يبرأ عن خمسمائة لان الابراء مطلق ولو قال ابرأتك عن خمسمائة
على ان تعطيني الباقي اليوم فاعطاه اليوم خمسمائة برئ بالاجماع وكذا
لو لم تعطه عند ابي يوسف وقالا لا يبرأ اذا لم تعطه له انه اذا لم
يوقته باليوم كان الحكم ما ذكرنا كذا هذا لهما انه علق الابراء بشرط
مرغوب فيه ولم يوجد ولو قال بعد قوله على ان تعطيني اليوم
ما بقي فان لم تعطه الا الف عليك فلم تعطه اليوم فالالف عليه بالاجماع ولو
قال اصالحك من هذا كله فهو على الوجه ايضا ولو قال ان اديت الي
خمسمائة او متى اديت فانت برئ من الباقي فادى لا يبرأ لان تعليق
البراءة بالشرط باطل باب ـــــــ قول ابي يوسف على خلاف
صاحبيه قال اذا اتفق الراهن والمرتهن على الزيادة في الدين على
الرهن يجوز وقالا لا يجوز وصورته ان يجب للمرتهن على الراهن
دين آخر فيجعل الرهن بالاول رهنا بالآخر مع الاول له ان
الزيادة على الرهن الدين جائز عندنا فكذا الزيادة على الدين في الرهن
اعتبارا لاحد العوضين بالآخر كالثمن والمثمن في البيع لهما ان
الزيادة في الثمن يؤدي الى شيوع الرهن لان بعضه يصير في الدين
الثاني والبعض بالاول وذلك مانع جواز الرهن بخلاف شيوع الدين
ولهذا لو رهن ببعض الدين يجوز قال لو ادعى الرهن الواحد
رجلان كل واحد منهما يدعي انه ارتهن بالف وقبضه والراهن واحد
وقد مات ولم يورخا والرهن في ايديهما لا يقضى بالرهن والعين
بينهما بالحصص وهو القياس وقالا يقضى لكل واحد منهما بنصفه
يباع في نصف دينه استحسانا له انه لا يمكن القضاء برهن الكل
لكل واحد منهما لاجل التعارض ولا القضاء برهن الكل منهما لان
البينة ما قامت عليه ولا القضاء لكل واحد منهما بالنصف لانه مشاع
فصار كما لو كان الراهن حيا لهما ان المقصود من الرهن بعد
الموت كون المرتهن احق به من سائر الغرماء لا الحبس والشائع
محل لهذا فيقضى به بخلاف حال الحيوة لان المقصود هو الحبس
نظيره

الغرماء ح

دعوى رجلين نكاح امرأة بعد موتها تصح لاجل الميراث الذي هو المقصود
وحالة الحيوة لا تصح لان المقصود هو الحل قال اذا دفع الى الطالب
عينا وقال امسكه الى ان اعطيك حقك فهو وديعة لا رهن وقال ابو حنيفة
رضي الله عنه في الجامع الصغير هو رهن وقول محمد مضطرب له ان
الامر بامساك العين يحتمل الحبس ويحتمل الحفظ فلا يثبت الرهن بالشك
لهما ان آخر كلامه وهو قوله حتى اعطيك حقك دليل ارادة الرهن فصار
كقوله امسكه بحقك باب ـــــــ قول ابي يوسف على خلاف
قول صاحبيه المكره على القتل اذا قتل لا قصاص عليه ولا على المكره
وعلى المكره الدية في ماله وقالا يجب القصاص على المكره دون المكره
له ان المكره مسبب والمكره مضطر ولا قصاص عليهما لهما ان القاتل
الفعل هو المكره والمكره كالآلة له وكان قاتلا حقيقة وقد عرف
بانه في طريقة الخلاف قال لو اكرهه على قطع يده بحديد ففعل
ثم المامور قطع رجله بغير اكراه فمات من ذلك كله فعليهما الدية وقالا
عليهما القصاص لانه قطع اليد على الآمر الدية عنده فصار بعض
الآمر ماله وعندهما مات بفعلين احدهما انتقل الى المكره فصارا قاتلين
باب ـــــــ قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال
اذا اشترى العبد الماذون جارية بالف وقبضها ولم ينقد الثمن حتى
وهبها البائع عنه ثم تقايلا صحت الاقالة ويرد الجارية ويأخذ الالف
للماذون ان الاقالة بيع جديد عنده وعندهما باطلة لانه عند ابي حنيفة
فسخ محض ولا يمكن جعله بيعا لانه لا ثمن له وعند محمد ليس
بفسخ ولا يمكن جعله بيعا لانه لا ثمن له ولو تقايلا الثمن آخذ بطلت
عند ابي حنيفة وعندهما بيع بهذا الثمن للماذون في البيوع باب ـــــــ
قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال اذا وجد قتيل في
محلة فان اهل المحلة يحلفون خمسين يمينا ثم يغرمون الدية
فان امتنعوا عن اليمين حبسوا حتى يقروا او يحلفوا وعن ابي
يوسف انهم اذا نكلوا قضي عليهم بالدية له قياس هذا على

سائر الاموال لهما ان المين يستحق عليهم بسبب الحبس والجبر على
ايفائه قال واذا كان في المحلة اصحاب الخطط والمشترون منهم والسكان
فالكل سواء في القسامة والدية وهو قول ابي ليلى وقال القسامة على
اهل الخطة حتى لو لم يبق الا واحد كرر عليهم خمسون يمينا والدية
على عاقلته له ان وجوب الدية والقسامة عليهم لالتزامهم الحفظ او
لوجود القتيل بينهم والكل في ذلك سواء لهما ان النبي عليه السلام قضى على اليهود
دار الرأي والتدبير وذلك لاهل الخطة وغيرهم اتباع لهم الا ترى انه
اذا وجد في داره فهو على مالكها دون السكان والآخر واذا وجد في
مسجد محلة فعلى اهل المحلة واذا وجد في مسجد جامع فعلى جماعة
المسلمين كذا هنا قال العبد اذا قتل خطأ وقيمته اكثر من عشرة
الاف لم قيمته بالغة ما بلغت وهو قول الشافعي وقالا يجب عشرة
الاف الا عشرة لهما انه اتلف مالا متقوما فيجب قيمته بالغة ما
بلغت كسائر الاموال لهما ان الواجب صار بالآدمي وبدل الدم
لان الواجب هو الدية لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة
مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وهذا مؤمن والدية ضمان الآدمي وبدل
الدم بدل الآدمي وهو حر انه اشرف لا يزاد على عشرة الاف
فهذا اولى بل ينقص ادنى مال له خطر في الشرع اظهارا لانحطاط
رتبته وذلك عشرة بخلاف قليل القيمة لان الشرع جعل القيمة
والمالية معيارا لهذا البدل ثم وقد عرف قال اذا جرح
العبد رجلا فحجم فيه المولى فاعطى الارش ثم مات ذلك فلا
بالشيء في القياس ان يكون المولى مختارا وعليه الدية وهو قول ابي
يوسف الآخر وفي قوله الاول وهو قول محمد وهو الاستحسان لا يكون
مختارا ويخير الآن فان شاء دفع العبد ما اعطى وان شاء فداه بتمام
الدية وقيل قول ابي حنيفة كذلك وجه القياس ان الجارح اصل
واختياره لا اصل اختيار لما تولد منه كما لو اعتق وجه الاستحسان
انه اختار امساك العبد باقل المالين وذلك يدل على احتياله

باكثر المالين والدفع ممكن فيصح بخلاف الاعتاق ولان الدفع بعد
غير ممكن قال عبد بين اثنين قتل مولى لهما اي وليا لهما فعفا
احدهما فانه لا يجب شيء في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقال
للعافي ادفع نصف نصيبك او افده بربع الدية ذكر في الجامع الصغير
لهما ان نصيب الذي لم يعف انقلب مالا بالعفو صاحبه فيا بنصفه
في ملكه ونصفه في ملك صاحبه فما اصاب ملكه صاحبه لم يسقط وهو
الربع وما اصاب ملكه نصيبه سقط له ان القصاص واجب لكل
واحد منهما في النصف من غير تعيين فاذا انقلب مالا احتمل الوجوب من
كل وجه وهو ان يعتبر الواجب متعلقا بنصيب صاحبه واحتمل السقوط
من كل وجه وهو ان يعتبر شايعا فلا يجب المال بالشك وعلى هذا اذا
قتل مولاه وله ابنان فعفا احدهما فهو على هذا الخلاف على رواية محمد
في الجامع الصغير لكن ذكر محمد قول ابي يوسف في الفصل الثاني مع ابي حنيفة
ولما عرض الجامع الصغير على ابي يوسف خطأ محمدا في ست مسايل
في روايته عن ابي حنيفة منها هذه المسئلة وقال انما رويت عن ابي
حنيفة الخلاف في الفصل الاول بل قوله فيه كقولنا وانما قال ذلك في
الفصل الثاني ثم الفرق بين الفصلين لمحمد ان القصاص في الفصل
الثاني وجب للمولى المقتول وهو واحد وما لك لكل الرقبة فاذا صار
القصاص مالا كله مملوكه له لا يجب شيء كما لو قتله خطأ وفي الفصل
الاول المالكان اثنان ثبت حق كل واحد منهما في نصيب صاحبه فيصف
ولابي يوسف هو ان المولى الواحد لا يستوفي للوارثين وهو مشترك
بينهما قال قول ابي يوسف على خلاف قول
صاحبه قال اذا اوصى لقاتله واجازت الورثة لا يجوز وقالا
يجوز ذكر قوله في الزيادات له ان امتناع جواز الوصية له
الجناية وهو قائمة بعد الاجازة لهما ان الامتناع جواز الوصية
بحق الورثة كامتناع جواز الوصية للوارث بدليل ان نفعه
عائد اليهم ثم ذلك يجوز باجازتهم فكذا هذا قال رحمه الله

سهوا برين الف لرطلب

على الميت لرجلين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بدين على الميت لا تقبل شهادتهم وقال يقبل الشهادتان جميعا له انه اجد الفريقين اذا قبض شيئا من التركة بدينه يشركه الفريق الآخر فيه فصار شاهدا لنفسه وصار كالشهادة بالوصية بالثلث لهما ان كل فريق شهد بالدين في الذمة ولا شركة في ذلك ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما لا يشاركه الآخر فيه الا انه قد تثبت الشركة في المقبوض بعد القبض وذا لا يوجب تهمة عند الشهادة بخلاف الوصية بالثلث لانهما يشتركان في الثلث اصلا قال اذا اوصى الى رجلين ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وقال لا ينفرد الا في سبعة اشياء شرى الكفن وقضاء الدين من العين وتنفيذ الوصية في عين ورد الودائع وشرى الطعام والكسوة للصغير والخصومة وقبول الهبة له ان الوصي يتصرف بحكم الولاية لا بالامر لانه يبطل بالموت والولاية لا تتجزأ فيثبت لكل واحد منهما على الكمال كما في الاشياء السبعة لهما ان الميت رضي برأيهما لا برأي احدهما فوجب اعتبار ذلك الا فيما فيه ضرورة كما في الاشياء السبعة او فيما لا يحتاج الى الرأي كقبول الهبة ونحوه وههنا لا ضرورة فيعتبر

باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه قال لا بأس بان يدعو الانسان بما روي بمقعد العز من عرشك وقال يكره له ان النبي عم امر بذلك في صلوة الحاجة لهما ان العز ان كان بعد القاف فهو تشبيه الله تعالى بالخلق في القعود وهو كفر وان كان قبله توهم تعلق عزة الله بالعرش وهو باطل لانه قديم والعرش مخلوق محدث وما روي فيه غريب والتاويل عنه واضح فيجب الكف عنه قال لا يكره للرجل ان يقبل فم الرجل او يده او شيئا منه او يعانقه وقال يكره ذلك له ان النبي عم عانق جعفر بن ابي طالب وقبل بين عينيه حين قدم من الحبشة يوم فتح خيبر لهما ان النبي عم نهى عن المكامعة

يعقد في

وهي المعانقة والمكامعة وهي التقبيل قال يكره بيع اراضي مكة وعن ابي حنيفة رضي الله عنه روايتان في رواية ابن زياد عنه كذلك وفي رواية الجامع انها عتيقة كالمساجد فلا تباع والله اعلم

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه قال محمد الماء المستعمل طاهر غير طهور وقال هو نجس غير ان عند ابي حنيفة رحمه الله نجاسة غليظة على ما روى الحسن بن زياد عنه وعند ابي يوسف خفيفة وهو رواية عنه ومنه اقوال اخر تجيء ابوابها ان شاء الله تعالى له ان بلالا رضي الله عنه اخرج وضوء رسول الله عم فتبادرت الصحابة رضي الله عنهم ومسحوا به وجوههم ولو كان نجسا لما فعلوا ذلك ولان هذا ماء طاهر استعمل في محل طاهر فلا يوجب النجاسة الا ان بالاستعمال يثبت فيه نوع تغير فلا يجوز التوضي به لهما قوله عم لا يبولن احدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة ولولا النجاسة لم يكن للنهي معنى وفائدة ولان هذا ماء ازيل به النجاسة لان الثابت في المحل نجاسة بدليل تسمية هذا الفعل طهارة فصار كالذي ازيل به النجاسة الحقيقية وما روي من الحديث قلنا النبي عم كان مخصوصا بذلك كما روي ان ابا طيبة الحجام شرب دم رسول الله عم فدعا له بالخير وان كان دم غيره نجسا قال بول ما يؤكل لحمه طاهر وقال نجس له امر النبي عم اهل عرينة بشرب ابوال الابل والبانها حين مرضوا لهما قوله عم استنزهوا من البول فان عامة عذاب القبر منه الحديث ورد مطلقا من غير فصل وما روي من الحديث قلنا الرواية الصحيحة ذكر الالبان وحدها على ان الحديث كان في ابتداء الاسلام فنسخ لما ذكرنا دل عليه ان في الحديث امرا بالمثلة وانها منسوخة قال يرسل المصلي يديه في حال الثنا والقنوت وتكبيرات العيدين وفي صلوة الجنازة وقالا يضع احدهما على الآخر كما هو السنة له ان هذه قومة لا قراءة فيها فلا يضع فيها اليمنى على اليسرى

قياسا على حالة القعود والسجود والركوع ولهما ان هذا قيام ممتد
يصح بناء المشي على اليسرى كحالة القراءة والحاصل ان هذا القيام
مختص بالقراءة عنده وعندهما القيام في الصلوة قال ازالة
النجاسة الحقيقية بالمايعات الطاهرات كالخل والعصير واللبن
وماء الورد لا يجوز وقال يجوز له ان هذا مايع لا يجوز ازالة
النجاسة الحكمية منه وهو الحدث فلا يجوز ازالة النجاسة الحقيقية
ايضا بل اولى لان الحكمي يقل لقلة الحقيقة وهو دونه ولهما ان الخل مؤثر في
ازالة النجاسة الحقيقية حقيقة كالماء واذا زالت حقيقة النجاسة زال
المانع من جواز الصلوة بخلاف الحدث لانه ليس ثمه عين تزال بل
يثبت شرعا حكما فيتبع في ثبوته وزواله مورد الشرع قال اذا
باشر الرجل امرأته مباشرة فاحشة وانتشر لها وتماسا الفرجان
من غير حايل ولم ير بللا لم ينتقض وضوءه وقال ينتقض له
قوله عليه السلام لا وضوء الا من حدث ولم يوجد ولان الحدث اسم لخارج وقد
انعدم الخروج ولهما انه وجد خروج النجس تقديرا لوجود ما يفضي
ما يدل على خروج المذي غالبا والسبب يقام مقام المسبب في العبادات
احتياطا كالتقاء الختانين في حق الغسل قال البئر اذا ماتت
فيها فارة فنزحت منها عشرون دلوا والدلو الاخير معلق في البئر
فتوضأ به انسان يجوز وقال لا يجوز له ان البئر معدن الماء
الطاهر والدلو معدن الماء النجس فاذا انفصل الدلو عن وجه
الماء تميز النجس عن الطاهر فيطهر البئر كما لو نحي عن رأس البئر
ولهما ان الواجب انفصل بين ماء البئر وبين ماء الدلو ولا انفصل
بين الطرفين وماء البئر متصل بماء الدلو حكما فان ما يتقاطر
من الدلو فحكمه كحكم ماء البئر بدليل انه لا ينجس به الماء فلا يقع
به الانفصال من كل وجه الا بالانفصال عن البئر بخلاف ما لو
نحي عن رأس البئر لانه انفصل عن رأس البئر حقيقة ولهذا
لو عاد شيء من ماء الدلو اليه يجب نزحه ثانيا قال اقتداء
المتوضئ بالمتيمم والقائم بالقاعد لا يجوز وهو القياس وقال

يجوز وهو استحسان له ان هذا اقتداء كامل الحال بناقص الحال
فلا يجوز كاقتداء اللابس بالعاري والقاعد بالمومي والقاري بالامي
ولهما ما روي عن النبي عليه السلام صلى آخر صلوته قاعدا واصحابه خلفه قيام
ولان القعود خلف عن القيام والتيمم خلف عن الوضوء والخلف
يقوم مقام الاصل فيجوز كاقتداء الغاسل بالماسح على الخفين وبالماسح
على الجبائر بخلاف ما ذكر من المواضع لانه فات الاصل ولا خلف ثمه
قال اذا ادرك فائته في وقتيه بطلت صلوته اصلا وقال
بطلت فرضيته وبقيت نفلا وعلى هذا الخلاف اذا طلعت الشمس
وهو في صلوة الفجر وعلى هذا الخلاف اذا خرج وقت الجمعة وهو
في الجمعة له انه شرع فيه على قصد اداء الفرض فاذا فاتت الفرضية
لم يبق التحريمة لما انعقدت له فيبطل ضرورة ولهما ان العارض
ينافي صفة الفرضية لا اصل الصلوة وليس من ضرورة بطلان
الوصف بطلان الاصل لانه يتصور بدونه قال اذا صلى
اربع ركعات تطوعا وقرأ في احدى الاوليين واحدى الاخريين
يجب عليه قضاء ركعتين وقال يجب عليه اربع ركعات ومحمد رحمه الله
مر على اصله وابو يوسف رحمه الله مر على اصله على ما ذكرنا في باب ابي
يوسف وابو حنيفة فرق بينهما اذا ترك القراءة في كلها وفيما اذا قرأ
في احدى الاوليين واحدى الاخريين ووجهه ان ترك القراءة
التي هي فرض بيقين يوجب بطلان التحريمة كما قال محمد الا ان
الفرض بيقين القراءة في ركعة واحدة والقراءة فيما وراء مجتهد
فيها فان الحسن البصري رحمه الله قال بان القراءة لا تفترض الا
في ركعة واحدة والقراءة فيما وراءه مجتهد فيها فاذا ترك القراءة
اصلا فقد ترك الفرض بيقين فاذا قرأ في البعض لم يترك الفرض
بيقين قال اذا تطوع اربع ركعات ولم يقعد على رأس
الثانية فسدت صلوته عند محمد وزفر وهو قياس وقال لا
تفسد وهو استحسان بناء على ان القعدة في كل شفع من النوافل
فرض عنده

وعندهما لا له ان كل شفع من النوافل صلوة على حدة بدليل انها لا
تتعلق صحتها بغيرها والقعدة الاخيرة في كل صلوة فرض لهما ان الفرض
هو القعدة في آخر الصلوة كما في الظهر ونحوها والاربع اذا اديت
بتحريمة واحدة كانت الكل صلوة واحدة فتفترض فيها قعدة واحدة
واذا اديت بتحريمتين كانتا صلوتين فتفترض فيهما قعدتان قال
سنة الفجر اذا فاتت بدون الفرض وطلعت الشمس احب
الي ان تقضيها اذا ارتفعت الشمس وقالا لا تقضيها له ما روى
ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي عم انه قال من فاته ركعتا الفجر فليقضهما
لهما انها سنة فاتت عن وقتها فلا تقضى كسائر السنن ولان السنة
ما فعله الرسول عم وانه ما فعل سنة الفجر الا تبعا للفجر اما اداء في
سائر الاوقات او قضاء كما في صبيحة ليلة التعريس وما روى من
الحديث محمول على ما اذا فاتت مع الفرض قال يطيل القراءة
في الركعة الاولى على الثانية في سائر الصلوات وقالا تسوى بينهما الا في
الفجر حجته له ما روى ابو قتادة رضي الله عنه ان النبي عم كان يطيل
الاولى على الثانية في سائر الصلوات ولانا اجمعنا على انه تطيل في الفجر
فكذا في سائر الصلوات لهما انهما تستويان في استحقاق القراءة
لكون كل واحد منهما صلوة فتستويان في قدر القراءة وما روى من
الحديث معناه انه تطيل الركعة الاولى بالثناء والتعوذ والتسمية
وقياسا على الفجر لا يصح لان وقته وقت نوم وغفلة فشرع ذلك
خلاف الاصل لتدرك الناس على ثواب تكبيرة الافتتاح قال
سلام من عليه سجود السهو لا يخرجه عن حرمة الصلوة اصلا وهو
قول محمد وزفر وقالا يخرجه خروجا موقوفا ان عاد الى السجود
يعود الى حرمة الصلوة والا فلا له انه لو اخرجه لم تعد اليها الا
بتحريمة على حدة فيمتنع بناء سجود السهو عليه لهما ان السلام
متمم محلل في وضعه فيعمل عمله الا انه يحل النقص على السجود
لحاجته الى جبر نقصان الصلوة بالسهو فاذا سجد تحققت
الحاجة

فيعود والا فلا وثمرة الاختلاف تظهر في مواضع منها اذا اقتدى به غيره بعد
السلام قبل السجود عنده يصح مطلقا وعندهما ان عاد الى السجود يصح والا
فلا ومنها اذا نوى الاقامة في هذه الحالة عنده تنقلب فرضه اربعا
وعندهما لا ومنها اذا قهقه في هذه الحالة عنده تنتقض طهارته وعندهما
لا قال سلام الامام في آخر الصلوة يخرج المقتدي عن الصلوة وقالا
لا يخرجه له ان المقتدي تبع الامام وصلوته بناء على صلوة الامام فما يخرج
الامام عن الصلوة يخرج المقتدي ضرورة كالحدث العمد والقهقهة لهما
ان سلام الامام يوجب تمام صلوته وتمام صلوته لا يوجب تمام
صلوة المقتدي بدليل انه لو كان مسبوقا كان عليه ان يتم صلوته
ثم يخرج فقيام كل صلوة كل واحد منهما بفعله لا بفعل غيره بخلاف
القهقهة والحدث العمد لانه قاطع فيقطع صلوة المقتدي ولهذا لو
كان خلفه مسبوق يقطع صلوته عند ابي حنيفة رضي الله عنه قال اذا
كان في السفر ومعه ثوب كله نجس يصلي فيه قائما بركوع وسجود
ولا يصلي عاريا بايماء وقالا ان شاء صلى فيه قائما وراكعا وساجدا وان
شاء صلى عاريا بايماء له ان فيما قلناه ترك فرض واحد وهو ازالة
النجاسة وفيما قلتم ترك فروض وهو الركوع والسجود والقيام وستر
العورة وترك فرض واحد اسهل من ترك الفروض لهما انه ابتلي بين
بليتين فيختار ايهما شاء كالعاري الذي لا يجد ثوبا يتخير بين ان
يستتر فيصلي بايماء وبين ان ينكشف ويصلي ويتم بالقيام والركوع
والسجود وقوله هذا ترك فروض قلنا نعم كل واحد منهما في حق
نفاذ الصلوة على السواء وهو المعتبر في الباب قال الفيل
نجس العين ولا يجوز بيع عظمه ولا الانتفاع بشيء منه وقالا ليس
بنجس العين يباع عظمه وينتفع به له انه بمنزلة الخنزير في حق
تناول اللحم وغيره فكان نجس العين كالخنزير لهما انه ينتفع به
حقيقة فكان منتفعا به شرعا اعتبارا بسائر السباع هذا هو
الاصل الا اذا قام الدليل بخلافه كالخنزير قال اذا كان المسجد ملطخا

كما في الخنزير

من القوم والصفوف متصلة خارج المسجد ولا امام سبقه
الحدث فانصرف ليتوضا فخرج من المسجد واستخلف رجلا ممن
كان خارج المسجد جاز وقالا فسدت صلوة الكل لـه ان هذا
الصف اخذ حكم المسجد بدليل صحة الاقتدا بمن في المسجد فصار
كاستخلافه من في المسجد لهما انه اذا خرج من المسجد لم يبق في
موضع الامامة فلم يكن له حق الاستخلاف واذا فعل فسدت صلوته
وصلوة القوم لخلو مكان امامهم عن الامام واما جواز اقتدائهم
ليس لاتحاد المكان بل لانعدام الحايل اما جواز الاستخلاف يعتمد
اتحاد المكان ولم يوجد قال الشافعي اذا صلى الظهر ركعتين
ولم يقرا فيهما ثم نوى الاقامة فسدت صلوته ولا يجوز القراة في الا
وقال الانصير ترفضه اربعا فيقرا في الاخريين وتجوز صلوته لـه ان
التحريمة قد بطلت بترك القراة في الاولين لهما انه لم يبطل الا بعد
تبدل هذا قال المقتدي اذا قرا اية السجدة خلف الامام فسمعها
الامام والقوم جميعا اجمعوا انهم لا يسجدونها في الصلوة وبعد
الفراغ كذلك عندهما وقال محمد يسجدونها لـه ان سبب وجوب
السجدة وهو السماع قد وجد والمانع قد زال فيثبت الحكم لهما
ان المقتدي محجور عن القراة لكونه موليا عليه من جهة غيره وتصرف
المحجور لا يتعلق به الحكم بخلاف الجنب والحائض لانهما منهيان
عن محجورين قال اذا ولدت المراة في بطنها ولدا اخر فالنفاس
من الولد الاخر وهو قول زفر وقالا النفاس من الاول لـه ان
المراة حامل مادام في بطنها ولد اخر ودم الحامل ليس بحيض
عندنا فلا يكون نفاسا لانهما في الحكم سوا دل عليه ان العدة
تنقضي بالولد الاخير وكذا النفاس لانهما حكمان متعلقان بالولادة
لهما ان النفاس اما ان يكون مشتقا من تنفس الرحم او من
خروج النفس الذي هو الولد او من النفس الذي هو اسم
الدم واي ذلك كان قد وجد بالولد الاول قوله الحامل لا تحيض
قلنا الـ

102

الحمل دليل انسداد الرحم فكان الخارج دم غير الرحم اما هنا بالولد الاول
انفتح فم الرحم فكان الخارج دم الرحم وهذا بخلاف العدة لانها تنقضي
بوضع الحمل والحمل اسم لجميع ما في البطن قال الحيض لا يبدا بالطهر
ولا يختم به وان تقدم على الاول او دم وتاخر عن الاخر دم وقالا يجوز ذلك
لـه ان هذين الدمين الحيطين ليسا بحيض ولا يجوز جعل الطهر
بما ليس بحيض حيضا لهما ان هذا طهر فاسد فكان دما حكما كالدم
الفاسد طهر حكما فكان هذا ابتدا دفعا بالدم لا بالطهر قال الطهر
اذا تخلل بين الدمين ان كان الطهر اقل من ثلاثة ايام لم يفصل بحال
لانه قليل وان كان ثلثة ايام وان كان اقل من الدمين لم يفصل ايضا
لانه صار مغلوبا وكذلك اذا كان مثلهما تغليبا للمحرم على المبيح واذا
زاد الطهر عليهما فصل ثم يجعل الممكن من الدمين حيضا فان امكنا
فاسبقهما هو الحيض وقالا لا يفصل الثلاث او الخالط بهما جعلان لـه
ان الطهر غالب فيجعل فاصلا لهما ان هذا طهر فاسد كالدم على ما
مر وفي المسئلة تفاصيل واقاويل عرفت في موضعها قال مصلي
الجمعة اذا تذكر انه لم يصل الفجر ان علم انه لو اشتغل بالفجر يدرك شيئا
من الجمعة والظهر مضى فيهما بالاجماع ولو علم خروج الوقت اصلا
فيفوته الجمعة والظهر جميعا مضى فيهما بالاجماع ولو علم انه يفوته الجمعة
ويمكنه اداء الظهر في الوقت مضى في الجمعة عند محمد وقالا يبدا بالفجر
بناء على ان الفرض الاصلي في الوقت هو الجمعة او الظهر عنده الجمعة
وعندهما الظهر قال اذا ادرك الامام في الجمعة في القعدة يصلي
اربعا ويقعد في الثانية ويقرا في الكل وقالا يقضي ركعتين وقول
زفر مثل قول محمد في ان يصلي اربعا الا انه لا يبطل بترك القراة
في الكل ولا بترك القعدة الاولى كالظهر لـه قوله من ادرك ركعة
من الجمعة فقد ادركها ومن ادركهم قعودا صلى اربعا فهذا يقتضي
وجوب الاربع الا انا اوجبت القعدة في الثانية والقراة في الكل
ليخرج عن العهدة بيقين سواء كان جمعة او ظهرا لهما قوله عم

قوله عم ما ادركتم فصلّوا وما فاتكم فاقضوا وقد فاته للعتاب دما ددوا ولا
تعارض بهذا الحديث لانه غريب وهذا مشهور ثم بعول تاويله ادركتم فعودا
بعد السلام قال لا جمعة عنا اصلا وهو قول زفر وقال محمد بن في ايام
الموسم له انه ليس بمصر فصار كعرفات ولهما ان له مصرع المصلي فنه البنيه
وسككا فاذا اجتمع الناس فيه في الموسم توجد معنى المصر وهو اجتماع مصالح
الدين والدنيا فكان مصرا بخلاف عرفات لانها صحرا لا بنا فيها وانما
تجوز اقامة الجمعة بها اذا كان الامام الخليفة او امير الحجاز او امير مكة
حاضرا اما امير الحاج فليست له ولاية اقامة الجمعة الا اذا ولاه الخليفة او
من له ذلك وهو مقيم قال اذا غسل الميت وكفن وقد بقي عضو كامل
منه لم يغسل ينزع من الكفن ويغسل بالاجماع وان بقي اصبع ينزع ايضا
عنه وعندهما لا تنزع له ان الغسل لم يتم فصار كما لو ترك عضوا ولهذا
يغسل لو كان قبل ان يكفن ولهما ان هذا القدر يحتمل انه قد غسل وجف
ونزع الكفن قبيح فلا يجوز بالشك بخلاف العضو الكامل لانه لا احتمال
ثم وبخلاف ما قبل الكفن لانه حالة الغسل بعد قال اذا صلى
على جنازة بالتيمم لخوف الفوات ثم حضرت جنازة اخرى والما قريب
منه لكنه لم يقدر على التوضي لخوف الفوت تيمم ثانيا ثم يصلي وقالا
يصلي بالتيمم الاول له ان التيمم الاول لم يبطل لانه جاز للضرورة وقد
زالت تلك الضرورة ولهما ان التيمم الاول قد صح مطلقا الوجود وشرط
فلا يزول بالشك الا بالحدث او بالقدرة على استعمال الما ولم يوجد

باب قول محمد على خلاف صاحبيه قال محمد

رحمه الله اذا كان للرجل نصاب وعفو فهلك بعضه بعد حولان الحول
يصرف الهلاك الى الكل ويسقط من الزكوة بقدره وقالا يصرف الى
العفو فيجعل كان لم يكن فلم يسقط من زكوتها شيء فاذا اصاب الاصل
الهلاك سقط من الزكوة بقدره له ان وجوب الزكوة شايع في
الكل فاذا هلك شي من الكل ولهما ان العفو تبع النصاب والاصل
في السببية هو النصاب فينصرف الهلاك اولا الى العفو كما في المضاربة

وللاصل ان المصر من شرائط الجمعة لا ثم قال انها من القرى حتى لا يعتد بها وقالا تمصر فيها في ايام الموسم ولكن لا يبقى مصرا بعد ذلك وبقا المصر ليس بشرط م

وللاصل ان نزع الكفن قبيح فلا يجوز الا للضرورة ولم يوجد لان العضو القليل يتسارع اليه الجفاف م

وللاصل فيه ان الخلف قد يكون ضرورة كالتراب عند القدرة على الماء اذا خاف فوت الصلاة ثم قال جواز التيمم لمكان الضرورة وقد زالت تلك الضرورة وقالا الضرورة باقية بمعنى التيمم ما لم يوجد الحدث او القدرة على استعمال الما م

يصرف الهلاك الى الربح اولا ثم الى راس المال وصورته اذا كان له ثمانون
من الغنم ووجب فيها شاة فهلك اربعون وبقي اربعون عليه نصف
شاة عنده وعندهما شاة كاملة والمسئلة لها طول تعرف فروعها في
الجامع الكبير قال اذا كان له دين على مفلس فقضاه بعد سنين
فلا زكوة عليه لما مضى وقالا يجب اذا كان مقرا له انه بمنزلة الضمار
لانه لا يصل يده اليه فصار كالمجحود لهما ان طريق الوصول اليه مامول
فكان مالا ناميا في نفسه بخلاف المجحود والضمار قال التغلبي
اذا اشترى ارضا عشرية لم تضاعف عليه العشر وقالا تضاعف
له ان الوظيفة الاصلية هذا فلا تتبدل بتبدل المالك كالخراجية
اذا اشتراها المسلم وهذا لان العشر مؤنة فيها معنى العبادة فلا
يجب على الكافر ابتداء بالشك ولا يبطل عنه انتهاء بالشك كالخراج
فان فيها معنى العقوبة فلم يجب على المسلم ابتداء بالشك ولم يبطل
عنه انتهاء بالشك لهما ان عمر رضي الله عنه صالحهم على ان ياخذ منهم
ضعف ما يوخذ من المسلمين من الحقوق الواجبة في الاموال
قال اذا كان النصاب دراهم او دنانير او كيليا او وزنيا
للتجارة فادى زكوته من جنسه لكن اجود من النصاب او ادى
منه يعتبر انفعها للفقراء من القدر والقيمة وقالا يعتبر فيه القدر
دون القيمة له ان كل ذلك يصلح واجبا الا ان الانفع للفقراء
اولى نظرا لهم لهما ان الجودة ساقطة الاعتبار في مال الربوا عند
المقابلة بالجنس وصورته اذا ادى خمسة دراهم زيوفا عن خمسة
جياد يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما وعنده لا يجوز وعلى
هذا سائر اموال الربوا

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

قال محمد اذا اغمي عليه شهر رمضان كله ثم صح
بعد ذلك عشرة ايام ولم يقضها ثم فات فعليه صوم عشرة
ايام لا غير في ظاهر الرواية حتى يطعم عنه لعشرة ايام
وروى عن ابي حنيفة وابي يوسف ان عليه صوم كل الشهر لانه

انه لم يدرك من المعنى الا بعد البلوغ فلا يلزمه الا بقدر القدر لهما ان
هذه العشرة صالحة لقضاء العشرة الاولى والوسطى والاخيرة فصار
كانه ادرك الكل قال صدقة الفطر لا تجب في مال الصبي والمجنون
وقالا يجب له ان هذه عبادة فلا تجب على الصبي والمجنون
كالزكوة لهما انها مؤنة فاشبهت النفقة دل عليه قوله عم ادوا
عمن تمونون فعلم ان هذا من باب المؤن فيجب عليه
كالنفقة بخلاف الزكوة لانها عبادة محضة قال اذا قال لله
على ان اصوم رجب او اعتكف رجب فصام واعتكف شهرا قبله
او ذكر الصلوة على هذا الوجه لم يجز عن النذر وهو قول زفر
وقالا يجزيه له انه التزم عبادة بدنية في زمان مخصوص فلا
يجوز تقديمها عليه كصوم رمضان قبله وصلوة الظهر قبل الوقت
لهما انه ادى الواجب بعد وجود سببه فيجوز كما لو نذر ان يتصدق
في رجب فتصدق قبله والجامع بينهما ان الواجب بالنذر
ما هو قربة والقربة تحصل بالفعل لا بتعيين الزمان بخلاف صوم
رمضان وصلوة الظهر لانه لم يوجد سبب وجوبهما

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

قال اذا تطيب قبل
الاحرام ثم احرم وقد بقي في ذلك يكره وقالا لا يكره له ما روى
عن عمر رضي الله عنه انه خرج من مكة فوجد رائحة الطيب فقال ممن
هذا فقال معاوية مني فقال انت لعمري مثلك يعمل بهذا فقال
يا امير المومنين طيبتني اختي حبيبة فقال لترجعن ولتغسلنه
فرجع فغسل وعن عثمان رضي الله عنه انه امر رجلا فعل ذلك بغسله
بالطين لهما قول انس رضي الله عنه رايت وبيص الطيب على مفرق
رسول الله عم وهو يلبي وعن ام حبيبة رضي الله عنها انها قالت كنا نمشي
الى الروحا والطيب يسيل منا هناك من العرق وما روى
قلنا انما امر بذلك قطعا للوهم الجاهل انه فعل ذلك بعد الاحرام
قال لا هلال بحجتين او عمرتين معا انه يصح وقالا لا يصح وكذلك

محله ثم يحجه او يعمر ثم يعمر له ان الاحرام عقد على الاداء فلا ينعقد
الا لقصد الاداء والحج نسك او عمرة فكان يصح فلا ينعقد عليهما
كما لا ينعقد على ادا صلاتين لهما ان الاحرام بالحج التزام محض في الذمة
ولهذا يصح منفصلا عن الاداء حتى يصح في غير اشهر الحج فيصح تحمله
كالنذر بهما بخلاف الصلوة لانه لا يصح الا متصلا بالادا قال
المحرم اذا قص خمسة اظافير من يدين او رجلين او يد ورجل
او زاد على الخمس حتى قص من كل واحد اربعا فعليه دم وقال عليه
صدقة له انه دفع وزاده فصار كقص اظافير يد واحدة او رجل واحدة
لهما انه ليس بارتفاق كامل ولا تزيين كامل اما الارتفاق
فلانه يتاذى به وكذا التزيين لانه يشين في الاعين بخلاف
يد واحدة ورجل او رجل واحدة لانه كامل في الارتفاق والتزيين قال
اذا قص اظافير يد واحدة ولم يكفر عن ذلك حتى قص اظافير
يد اخرى او فعل ذلك في يد ورجل او في رجلين في مجلسين فعليه
دم واحد وقال عليه دمان له ان الجنس واحد فيتداخل كترك
رمي الجمار في ايام النحر والافطار في ايام رمضان فصار كما اذا قص
الكل في مجلس واحد وكما اذا حلق ربع الراس ثم حلق ربعه في
مجلس آخر لهما ان كل القص يشبه جناية واحدة كحلق جميع
الراس لانه قص كله وشبه جنايات مختلفة لانها محل اعضا متفرقة
فان اتحد المجلس جعل واحدا حكما وان اختلف المجلس جعل
متعددا حكما عملا بالشبهين بخلاف حلق الراس لانه محل واحد
وبخلاف رمي الجمار لان ذلك جناية ترك الواجب والكل واجب واحد
في جنسه وهذا جناية ارتكاب المحظور فلا يكون قياس احدهما
بالآخر وبخلاف كفارة الفطر لانها تندرئ بالشبهات ولهذا لا تجب
على المكره والناسي والخاطي اما هنا بخلافه قال المحرم اذا قتل
صيدا مأكول اللحم يقومه عدلان لهما بصيرة في المكان الذي قتله
فيه والخيار في تعيين الذبح او التصدق او الصوم الى الحكمين
ايضا

ان شا جعلها عليه بالهدي وان شا بالصيام وان شا بالطعام وقال
الخيار فيه الى القاتل له قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم
اي فعليه جزاء مثل من النعم
يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة فنصب هديا لوقوع الحكم عليه
لهما ان الواجب على القاتل فكان له الاختيار في التعيين اليه كما في
كفارة اليمين وانما جعلهما العدلين لبيان قدر الواجب بالتقويم
وما النص فلنا بتاويله والله اعلم فجزاء من النعم او كفارة طعام
او عدل ذلك صياما مثلها يحكم به ذوا عدل فيكون مقصورا
على بيان المثل ونصب هديا على الحال اي في حال الاهدا لبقي ما قبله
ايجابا على العبد من غير حكم احد لكلم او فيكون الله الخيار قال
فان وقع الاختيار على الهدي فالمعتبر هو المثل من حيث الصورة
دون القيمة فيقطع في يجب في حمار الوحش بقرة والنعامة بدنة وفي
الظبي شاة وفي الارنب عناق وجدي وفي اليربوع جفرة فان لم يكن
له مثل كالحمام والطير يشترى بقيمته هديا وقال المعتبر هو المثل
من حيث القيمة له قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم اوجب المثل
من النعم وذلك على ما قلنا وعن عمر رضي الله اوجب من النعم كما
قاله محمد لهما ان الحيوان غير مضمون بالمثل فيكون مضمونا
بالقيمة كالمملوك واما الاية فالمراد من النعم المقتول من النعم
لا ان يكون المثل من النعم وقوله فجزاء مثل ما قتل يقرا مرفوعا
منونا اي فعليه جزاء من في يقال مثل ما قتل ومثل الحيوان قيمته
لانه مماثله معنى فاما حيوان آخر لا يماثله لا ذاتا ولا معنى ويقرا فجزاء
مثل برفع الاول وخفض الثاني اي فعليه جزاء ما هو مثل المقتول
وجزاء مثله وجزاء عنه سوا والثاني ان هذا ينفي ايجاب المثل
والمثل على نوعين صورة وقيمة والمثل من حيث الصورة
مرادا لانهما مختلفان قال الا في اذا اعتمر في اشهر
الحج ولم يحلق ولم حتى الم باهله او كان طاف اكثر الطواف
والم باهله ثم عاد وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا وقال

التمم صار مرادا بالاجماع حتى لو لم يكن له مثل كالحمام يجب القيمة فلا يعتبر المثل من حيث ...

يكون ممتعا وعلى هذا الخلاف اذا اعتمر في اشهر الحج ومن نيته الحج
وقد ساق الهدي لتمتعه ثم الم باهله ثم عاد وحج من عامه لان
سوق الهدي منع في التحلل له انه اذا بما بالسفرين حقيقة
والمتمتع من يحج بينهما بسفر واحد لهما ان احرامه منه كان باقيا
لم يصح المامه باهله فكانه بمكة فكان حكم السفر الاول قائما
باقي ـــــــــ قول محمد على خلاف قول صاحبيه
قال اذا كان للمجنونة اب وابن فولاية تزويجها للاب وقال ابو
حنيفة للابن وسواه ذكر الرواتين عن ابي يوسف وفي رواية لهما
ونقدم للابن لا للاب له ان شفقة الاب اوفر باثبات الولاية له
اولى كولاية التصرف في المال لهما قوله عم الانكاح الى العصبات
ولان قرابة الابن اقوى ولهذا كان ميراثه اقوى واكثر فان السدس للاب
والباقي للابن واما التصرف في المال قلنا هذا باطل بالجد مع الابن فانهما
اذا اجتمعا فولاية التصرف في المال للجد وولاية التزوج للابن قال
الفاسق كفو للمصلحة الا ان يكون بحال يستخف به بان يسكر ويدخل
السوق فيسخر به الصبيان وقال ابو حنيفة لا يكون كفوا وقال
ابو يوسف ان كان فاسقا معلنا فكذلك وان كان مستترا كان
كفوا له ان فسق الزوج اذا لم يوجب سقوط الجاه لا يعتبر به
في العرف فلا تفوت مصالح النكاح لهما ان الديانة مقصودة في
باب النكاح قال عم عليك بذات الدين تربت يداك ولان الفسق
خصوصا على وجه الاعلان يوجب الشين ويخل بالسكن وينقض
المقاصد قال ـــــــــ اذا ابان امرأته المدخول بها ثم تزوجها في
العدة ثم ابانها قبل الدخول بها فلها النصف من المهر وعليها
كمال العدة الاولى وقالا عليها استيناف العدة ولها كمال
المهر له ان هذا طلاق قبل الدخول حقيقة وذلك يوجب
بنصف المهر لكن يوجب اكمال العدة الاولى لانها وجبت بالطلاق
الاول لكن لما تزوجها ثانيا لم تظهر حكمها فاذا ابطل النكاح
بالطلاق

الثاني ظهر وذلك لهما انه تزوجها وهي في قبضه لاستعماله جهتها بعاية
ما سبق من وطيه وهي بمنزلة مجدد قبضه بابتدا فعله كمن غصب
عينا ثم اشتراه من مالكه ان الثمن ينادى عليه بنفس الشرا قبل تجديد
قبضه كذا هنا قال ـــــــــ اذا تزوج ذمية بشهادة ذميين لم يجز
وقالا يجوز له انهما شاهدان في حقها لا في حقه فكانهما سمعا كلامها
لا كلامه وذلك لا يكفي لان الشهادة شرطت بصحة النكاح والنكاح كلامها
لا كلام احدهما لهما ان الشهادة شرطت لوقوع ملك المتعة لا لوقوع
ملك المهر لان ملك المهر مال فيسقط الاشهاد عليها بالمتعة وقد
اشهد عليها من يصلح شاهدا عليها فيجوز قال ـــــــــ اذا ارتد
الزوج وحرمت عليه امرأته فهي فرقة بطلاق عنده وقالا هي فرقة
بغير طلاق وهي فسخ له ان الردة تضاد احكام النكاح فتبادر
دافعا لها كقوله للمتنكل لهما ان الردة ابطال الدين لا ابطال
النكاح الا ان الشرع حرم المحل لانعدام فوايد النكاح فوجب
الفرقة بطريق الفسخ قال ـــــــــ الحربي اذا اسلم وتحته خمس
نسوة او اكثر او تحته اختان له ان يختار واحدة من الاختين او
اربعا من الخمس وقالا تفرق بينه وبين الكل ان تزوجهن جملة
او تزوج الاختين جملة وان تزوجهن على التعاقب او الاربع جملة
ثم الخامسة بقي نكاح الاربع وفرق بينه وبين الخامسة وان
نكح واحدة ثم اربعا جاز نكاح الواحدة وحدها له ما روي ان
غيلان الديلمي اسلم وتحته عشر نسوة اسلمن فخيره النبي عم
فاختار اربعا منهن وعن فيروز الديلمي انه اسلم وتحته اختان
فخيره النبي عم فاختار احدهما ولو انكحهن صحيحة لان خطاب
التحريم لا يتناول الكفار وما يتبع الحرم يعارض فحمي كما لو
طلق احدهن لهما ان هذه الانكحة فاسدة في نفسها لان الحكم
شرعته نكاح الاختين او الخمس جملة الا انا لا نتعرض لهم
لانا امرنا بتركهم وما يدينون فاذا اسلموا يجب التعرض بحكم
الفساد

كنكاح المحارم واما تخيير الرسول عم كان في الزوج بعد الفرقة
حملنا على هذا بدليل ما ذكرنا قال المهر اذا زادت بعد
القبض زيادة متصلة تنصف الكل وقالا لا تنصف وعليها
رد نصف قيمة الاصل قبل الدخول يوم قبضت له ان نصف
الاصل واجب بالطلاق قبل الدخول والزيادة قائمة بالاصل تابعة
لها فتنصف بتنصيف الاصل لهما ان الزيادة غير مفروضة عند
العقد حقيقة وحكما فلا يمكن تنصيف الزيادة ولا تنصيف الاصل
بدونها فعليها رد نصف قيمة الاصل بخلاف ما قبل القبض قال
اذا وقع الاختلاف بعد موت الزوجين بين ورثتهما في قدر مهر
المسمى فالقول قول ورثة المرأة اذا كان مهر المثل يشهد لهم
ولا يصدقون في الزيادة وقالا القول قول ورثة الزوج ولا نعتبر
مهر المثل الا ان ابا يوسف يرد قولهم في المستنكر جدا في حالة الحيوة
والموت جميعا وقد اشرنا باقي الحجج في اختلاف الزوجين في قدر المسمى
في حال الحيوة في باب ابي يوسف وفي اختلاف الورثة في اصل التسمية
في باب ابي حنيفة قال العبد او المكاتب او المدبر اذا تزوج
امرأة على انها حرة فولدت منه ثم ظهر انها امة فاولاده
احرار وقالا هم ارقاء له ان ما قد ثبت عن الصحابة ان ولد المغرور
حر بالقيمة من غير فصل لهما ان هذا ولد حصل بين رقيقين فلا
يمكن القول بحريته بخلاف الاب الحر لانه طلب حريته وهو حر
فامكن اتباعه واما اجماع الصحابة قلنا انه ثبت ذلك فلعل منهم
بذلك لا قوله وكان ذلك في الاب الحر قال المرأة اذا وجدت
زوجها مجنونا او مجذوما او ابرص لها حق الرد وقالا ليس لها حق
الرد له ان هذه العيوب تخل بمقاصد النكاح لانه لا يمكنها
التمكين منه في الجذام للنفرة ولخوف العدوى قال عم فر
من المجذوم فرارك من الاسد كما اذا وجدت عنينا او مجنونا
لهما ان هذه العيوب لا تفوت المستحق بالعقد وهو الوطي

ومحل الاستمتاع قلنا انه يوجب نفرة طبيعية وذلك لا يوجب الرد كالبخر
والجرب والقروح الفاحشة بخلاف الجب والعنة لانهما يفوتان
المستحق بالعقد قال اذا اختلط لبن امرأتين وارضع
به الصبي واحدهما اكثر فالرضاع يثبت فيهما وقالا يثبت حكم
الرضاع عن ذات اللبن الاكثر له ان الجنس لا يغلب الجنس
ولكنه يكثره فكان لكل واحد منهما حكم نفسه لهما ان القليل صار
مغلوبا بالكثير حقيقة وانه يصير كالمستهلك وصار كخلط اللبن
بالماء ونحوه قال اذا مات احد الزوجين بعد استعجال
نفقة شهر او سنة قبل مضي المدة والنفقة قائمة او مستهلكة
يسترد بقدر ما بقي من المدة وهو القياس وقالا لا يسترد شيء
وهو الاستحسان له انه عوض عن الاحتباس ولم يوجد الاحتباس
في جميع المدة لهما انها وجبت بطريق الصلة فتاكد بالموت وسقط
الرجوع كالموهوب وكما لو هلكت النفقة من غير استهلاك فانها لا يرجع عليها اجماعا
باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه
قال الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة وهو قول زفر وقالا
تطلق ثلثا للسنة ويفرق بين كل تطليقتين بشهر له
ما روي عن ابن مسعود وجابر والحسن رضي الله عنهم مثل مذهبنا
ولانه طهر واحد فلا يصلح للتفريق كالطهر الممتد لهما انه مدة
عدة كاملة فيفصل بين كل طلاقين بشهر كالايسة والصغيرة
والحامل لانها اقامة شهر مقام طهر في كونها زمان تجدد الرغبة
واما الحديث قلنا المروي عنهم ان احسن الطلاق ان يطلق
الحامل واحدة وبه نقول قال التيمم يقطع حق الرجعة
في التي ايامها دون العشرة وقالا لا يقطع ما لم تصل او يثبت
فيها حكم من احكام الطاهرات له ان التيمم طهور عند
عدم الماء مطلقا ولهذا حل لها اداء الصلوة وصار كالاغتسال
بالماء لهما ان التيمم طهارة ضرورية وما يجري مجراها ولم يوجد

قال الصغيرة المتوفى عنها زوجها تثبت نسب ولدها الى
عشرة اشهر وعشرة ايام وقالا تثبت الى حولين لان انقضاء اربعة
اشهر وعشرة ايام ليس طريق متعين لانقضاء عدتها فاذا مضت
صار هذه المدة كانها اقرت بانقضاء عدتها ولو اقرت ثم ولدت بعد
ذلك لستة اشهر لا يثبت نسبه من الزوج لاحتمال كونه من علوق
حادث ولو ولدت لاقل من ذلك يثبت لعلمنا بخطائها في الاقرار فكذا
هذا لهما ان احتمال العلوق في كل المدة قائم كالكبيرة في الكبيرة
اذا لم تقر بانقضاء العدة يثبت النسب الى حولين فكذا هذا
قال المطلقة بطلاقين اذا تزوجت بزوج آخر ثم عادت
الى الاول تحرم عليه بما بقي من الطلاق الثلاث وهو قول محمد وزفر والشافعي
وقالا لا تحرم عليه الا بثلث تطليقات له ان الزوج الثاني منهي
للحرمة الثابتة بالثلث لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا
غيره ولا يتصور انهاؤها قبل ثبوتها وبعد الطلقة والطلقتين
لم تثبت الحرمة فكيف ينتهي لهما ان الزوج الثاني مثبت للحل
لقوله عم لعن الله المحلل والمحلل له والمراد منه الزوج الثاني واذا
كان مثبتا للحل مطلقا يجب ان يثبت به اصل الحل وقد تعذر
اثبات اصل الحل لانه ثابت في المحل فيثبت وصف الحل وهو
كونها بحالة لا تحرم الا بالثلث قال اذا قال لامرأته وهي امة
الغير انت طالق ثنتين اذا جاء غد وقال لها مولاها انت حرة
اذا جاء غد فجاء غد عتقت وطلقت ثنتين وله ان يراجعها
وقالا ليس له ان يراجعها وهذا على رواية ابي حفص وذكر في
رواية ابي سليمان رحمهما الله قوله مثل قولهما واجمعوا انه لو قال
انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتقها المولى له ان
يراجعها له ان العتق يثبت مقارنا للاعتاق لانه حكمه وكذا
حكم الطلاق مقارنة فالطلقتان يقعان على الحرة وصار كقوله
انت طالق مع عتق مولاك اياك لهما ان العتق والطلاق

معلقان بمجيء الغد فاذا جاء غد يقعان معا ثم العتق يصادفها
وهي امة فكذا الطلاق والامة تحرم بطلقتين بخلاف قوله
انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك لان الطلاق ثمة
معلق بالعتق فيقع بعده بيانه انه جعل الطلاق مقارنا للعتق
والمقارنة انما تثبت بان يتعلقا بشرط واحد او بان يتعلق الطلاق
بالعتق وهنا لم يتعلقا بشرط واحد فتعين الطريق الثاني
قال اذا قال لامرأته كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها
في يوم ثلث مرات ودخل بها في كل مرة بانت منه بثلث تطليقات
وعليه اربعة اصدقة ونصف وقال ابو يوسف في الامالي من امرأته
فطلقت طلقتين وعليه ونصف وهو قياس قول ابي حنيفة
له انه لما تزوجها اولا وقعت طلقة قبل الدخول ووجب نصف المهر
وبالدخول بعده وجب مهر للشبهة فاذا تزوجها ثانيا صح ووقعت
طلقة قبل الدخول ايضا لان الدخول الاول ليس بدخول في هذا النكاح
فيجب نصف مهر آخر فاذا دخل بها يجب مهر آخر ولم يصر راجعا فاذا
نكحها ثالثا طلقت ثلثا قبل الدخول ايضا فوجب نصف مهر ثم
بالدخول مهر آخر فطلقت ثلثا لوجود الشرط ثلث مرات ووجب
بكل نكاح نصف مهر ولكل دخول مهر فصار اربعة مهور ونصف
ونصف مهر لهما انه لما تزوجها اولا طلقت ووجب نصف مهر
لما مر فاذا دخل بها يجب مهر آخر لما مر فاذا تزوجها ثانيا يقع
طلقة رجعية لانه بعد الدخول عندهما لان الدخول الاول دخول
في النكاح الثاني عندهما فيجب مهر تام فاذا دخل بها بعده صار
مراجعا فلما تزوجها ثالثا لم يكن ذلك نكاحا فلا يقع به الطلاق
الثالث فكان الواقع طلاقان ووجب عليها نصف مهر بالطلاق
الاول ومهر بالدخول الاول ومهر بالنكاح الثاني قال ولو
قال لها كلما تزوجتك فانت طالق بائن فتزوجها ثلث مرات
في يوم واحد ودخل بها في كل مرة بانت بثلث بالاجماع ولها عند
محمد رحمه الله

اربعة مهور ونصف مهر لجماع الفصل الاول لان كل الطلاق قبل
الدخول عنده وعندهما خمسة مهور ونصف مهر لانه لما تزوجها
اول مرة طلقت قبل الدخول ووجب نصف مهر وبالدخول بعده
وجب مهر كامل وفي النكاح الثاني وجب مهر كامل لانه بعد طلاق
بعد الدخول ووجب مهر آخر بالدخول بعده ولم يصر مراجعا لها
لان الطلاق باين وبالنكاح ثالثا طلقت ثالثا ووجب مهر كامل
لانه طلاق بعد الدخول ثم بالدخول يجب مهر آخر تاما فصارت
المهور خمسة ونصفا ونصف مهر بالطلاق الاول ومهر بالطلاق
الثاني ومهر بالطلاق الثالث وثلثة مهور بالدخول ثلث مرات
قال في الجامع الكبير اذا قال لامرأته كلما ولدت ولدا فانت
طالق للسنة فولدت ثلثة اولاد في بطن واحد عند محمد رح
طلقت واحدة بولادة الاول ولا يقع بولادة الثاني شيء عندهما لان
الحامل عندهما لا تطلق للسنة الا واحدة واذا ولدت الثالث انقضت (عند ح)
عدتها فلا يقع شيء فان نكحها بعد ذلك طلقت اخرى لوجود وقت
السنة بالكلام الثاني الذي صار كالملفوظ به عند ولادة الثاني
ثم لا يقع شيء بالكلام الثالث صار كالملفوظ به عند ولادة الثالث
فصادف حال انقضاء العدة فلم ينعقد وقالا يقع الطلاق الاول
حين تطهر من النفاس بعد الولد الثالث ثم اذا حاضت وطهرت
وقعت اخرى ثم اذا حاضت وطهرت وقعت اخرى وبانت بثلاث
وهذا بناء على ان النفاس من الولد الاول او من الولد الآخر عندهما
من الولد الاول والنفاس ليست محلا لطلاق السنة فيتأخر
الطلاق الاول الى ان تطهر من نفاسها بعد الولد الثالث ويتأخر
الثاني الى طهر آخر وعند محمد النفاس من الولد الاخير
فاذا ولدت الاول وجد شرط طلاق السنة وهي محل الثاني
والثالث على ما ذكرنا قال اذا قال لامرأته انت طالق واحدة
او لا شيء فهي واحدة وهو قول ابي يوسف اولا ثم رجع وقال لا
يقع شيء

لان النفاس من الولد الاول عندهما فلا يكون النفاس محلا لطلاق السنة م

الح ح

وهو محكي عنهما قول ابي حنيفة وفي الجامع الصغير اذا قال انت طالق
واحدة او لا فلم يقع شيء عندهما وعند محمد يقع واحدة له انه ادخل
الشك في قوله واحدة او لا شيء فبطل ذلك فبقي قوله انت طالق كما
في قوله هذه طالق وهذه او هذه طلقت الاولى لانه شك في الآخرين
لهما انه ادخل الشك في الواقع وعين الواقع لان العدد اذا ذكر
فالواقع هو العدد فهذا ايقاع العدد لا ان يكون ايقاعا وغيرها
ولهذا لو قال لها قبل الدخول انت طالق ثلثا يقع ثلثا ولم يقل
احد انها بانت بقوله انت طالق فلا يقع الثلاث وصار كما اذا
قال انت طالق او لا ولو قال لها انت طالق ثلثا او لا شيء فهو
على هذا الخلاف قال اذا طلق امرأته طلاقا رجعيا ثم قال
جعلت ذلك الطلاق باينا وعندهما لا يصير باينا له انه قصد تغيير
المشروع فيلغو لهما انه يملك جعله باينا بشرط البدل فبدونه
واحد في ولايته فيصح الحاق هذا الوصف به تصحيحا لتصرفه وتحصيلا
لغرضه قال في الصحيح اذا علق طلاق امرأته بفعلها وهو
فعل لا بد لها منه كالصلوة والصوم وكلام الاب وطلب الحقوق
من الخصوم والاكل والشرب ونحو ذلك ففعلت ذلك في مرضه
لا يصير فارا ولا ترث المرأة وقالا يصير فارا وترث المرأة
له انه لم يبطل حقها في مرضه لان فعله وجد حال الصحة لهما
انه مضطر الى هذا الفعل فانتقل فعلها اليه كما ينتقل فعل
القاضي الى الشاهد اذا رجع لان القاضي صار ملجأ من جهتهم
فصار كالتعليق بفعل نفسه قال اذا قال لامرأته
والله لا اقربك والله لا اقربك والله لا اقربك في مجالس مختلفة
فهي ثلاثة ايمان وثلاثة ايلاءات فان كان في مجلس واحد
واراد به التكرار فاليمين واحدة والايلاء واحد فان لم ينو شيئا
او اراد به التشديد وهو الابتداء دون التكرار فالايمان ثلثة
بالاجماع والايلاء ثلثة في القياس وهو قول محمد وفي الاستحسان
واحد

وهو قولهما لهما ان الايمان قد تعددت وتعددت حدودها
لان مدة الاولى تنقضي قبل مدة الثانية وكذلك الثانية مع
الثالثة فصار كما اذا اتحدا اختلفت المجالس لهما ان الطلاق
في الايلاء لا يتعدد بتعدد اليمين بل بتعدد النهي وهاهنا النهي واحد
لان المجلس واحد فتجمع الكلمات المتفرقة فصار كقوله اذا جا
غد فوالله لا اقربك قاله ثلثا في مجلس كان ايلاء واحدا فكذلك
ايمان كذا هاهنا باب ـــــ قول محمد على خلاف صاحبيه
قال رجل له ثلثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احدكما حر ثم خرج
احدهما ودخل الثالث فقال احدكما حر وذلك في صحته ثم مات قبل
البيان اجمعوا انه يعتق من الثابت ثلثة ارباعه بالاجماع ومن الخارج نصفه عنده
واختلفوا في الداخل قال محمد يعتق منه ربعه وقالا يعتق نصفه
كالخارج ولو كان الكلام منه في المرض ولا يخرج ذلك من الثلث
يضرب كل واحد منهم في الثلث بقدر حصته عندهما وصية
الثابت بثلثة ارباعه ووصية الخارج بنصفه ووصية الداخل
بنصفه فتجعل كل رقبة على اربعة اسهم يضرب الثابت بثلثة
اسهم والخارج بسهمين والداخل بسهمين فيصير سبعة
وهذا ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيصير الكل احدا
وعشرين كل رقبة سبعة يعتق من الثابت ثلثة ويسعى في
اربعة ومن الداخل سهمان ويسعى في خمسة ومن الخارج كذلك
فكانت الوصية سبعة وسهام السعاية للورثة اربعة عشر
فاستقام الثلث والثلثان وعنده الثابت يضرب بثلثة
والخارج بسهمين والداخل بسهم واحد فيكون ستة والثلثان
اثنا عشر فجملته ثمانية عشر كل رقبة ستة يعتق من الثابت
ثلثة ويسعى في ثلثة ومن الخارج سهمان ويسعى في اربعة ومن
الداخل سهم ويسعى في خمسة فسهام الوصية ستة وسهام
السعاية اثنا عشر فاستقام الثلث والثلثان له ان
الداخل

نصيب العتق بالكلام الثاني دون الاول والكلام الثاني صحيح
في حال دون حال لانه ان عنى العتق في الثابت بالكلام الاول
لغى الكلام الثاني لانه دائر بين حر وعبد واذا صح في حال دون
حال فيفيد نصف عتق رقبة بين الثابت والداخل فيصيب
كل واحد منهما نصف النصف وهو الربع ولهما ان الثابت
نصيبه الربع بالاجماع حتى لا يعتق نصفه الباقي بالكلام الثاني
وكذا الداخل لهما ان الكلام الثاني صحيح في حق الداخل على كل
حال لان الكلام الاول افاد عتق رقبة منكرة فلا يظهر في
كون الثابت حرا على التعيين فلا يلغو الكلام الثاني فيفيد عتق
رقبة كاملة بين الثابت والداخل وهذا يقتضي ان يعتق النصف
الباقي من الثابت الا انه لا يعتق لان الكلام الثاني يفيد عتق
نصفه شائعا في النصفين وقد عتق نصفه بالكلام الاول فما اصاب
ذلك النصف من الكلام الثاني يلغو لانه اعتاق المعتق وبقي
النصف الباقي وهو الربع قال ـــــ امة بين رجلين قال احدهما
انها ام ولد لصاحبه وانكر صاحبه تسعى للمنكر في نصف قيمتها
وتعتق ولا سبيل للمقر عليها وهو قول ابي يوسف الاول
وقال ابو حنيفة وهو قول ابي يوسف في ام الولد موقوفة تخدم
المنكر يوما وترفع عنها الخدمة يوما ونصف كسبها للمنكر والنصف
موقوف ونفقتها في كسبها وان لم يكن لها كسب فنفقتها
على المنكر له ان المقر افسد نصيب شريكه لانه اقر بالاستيلاد
عليه ولم يثبت لانكاره فانقلب عليه وتعذر تضمينه لانه
يدعي الاستيلاد عليه ولم يثبت للمنكر ولا سعاية للمقر لانه
يدعي ضمان التملك على الشريك دون السعاية الا ان ذلك لم يثبت
على الشريك لانكاره لهما ان نصف الجارية ملك المنكر بيقين
لان المقر ان كان صادقا فالكل ام ولد وان كان كاذبا
بقي مشتركا بينهما فكان نصف الخدمة مستحقا له بيقين ووقع
الاشتباه في نصيب الاخر فتوقف وتعذر في نصيب شريكه

السعاية للمنكر

الا جل التوقف قال اذا قال لعبده انت حر على ان تخدمني
سنة فقبل العبد عتق كما اذا قال انت حر على الف فان
مات الخدمة بموت المولى فعلى العبد قيمة خدمته وقالا قيمة
نفسه فان مات العبد وترك مالا فالرجوع في ماله وعلى هذا اختلف
المسلم اذا باع نفس العبد منه بجارية ثم استحقت الجارية
عندهما يرجع بقيمة العبد وعنده بقيمة الجارية وعلى هذا الذمي اذا
اعتق عبده الذمي على خمر ثم اسلم احدهما فعليه قيمة نفسه عندهما
وعنده قيمة الخمر والمسئلة تعرف في كتاب البيوع قال
المكاتب اذا قتل عمدا عن وفاء ووارث له الا المولى لا قصاص
على القاتل وقالا يجب القصاص له انه اشتبهت جهة استحقاق
القصاص لان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين اختلفوا في
المكاتب اذا مات عن وفاء مات عبدا او حرا فان مات عبدا
كان القصاص للمالك باعتبار جهة الملك وان مات حرا كان بجهة
الولاء فاشتبه فلا يجب لهما ان الاستيفاء للمولى على كل حال
وان اختلف جهة الولاية فلم تشتبه الولي المستوفي فلا يمنع
الوجوب باختلاف الجهة باب قول محمد على
خلاف قول صاحبيه قال رجل كاتب امته على انه بالخيار ثلثا
فولدت في مدة الخيار وماتت هي وبقي الولد القياس ان يبطل
الكتابة ولا يصح اجازة المولى وهو استحسان وقالا لا يبطل وله
ان يجيزها واذا اجاز سعى الولد على نجوم امه واذا ادى
عتق والام في اخر اجزاء حيوتها وعتق ولدها وهو قولهما
له ان المعقود عليه مات في مدة الخيار للبائع فيبطل العقد
كما في البيع والفقه فيه ان الولد انما يصير مكاتبا ويقوم مقام
الام تبعا للام والام لم تصر مكاتبة بعد لهما ان في بقاء عقد الكتابة
ههنا فائدة بان يجيز المولى ويقوم الولد مقامها فينفذ
العقد في الام للحال لنفاذه في حق الولد ثم يستند الى وقت
الانعقاد بخلاف البيع لان ولد المبيعة لا يقوم مقامها قال

اي ترك مالا وقيد به لانه اذا لم يترك وفاء وجب القصاص للمولى

جزء من

قال مريض مرض الموت اذا كاتب عبده على الفين وقيمته
الف ولا مال له غيره يقال للمكاتب عجل ثلثي قيمتك والا رددت
في الرق وقالا يقال له عجل ثلثي الفين والا رددت في الرق
وعلى هذا الخلاف المريض اذا باع عبده بالفين الى اجل وقيمته
الف له ان ما زاد على الالف ملك المولى مؤجلا فيبقى على ذلك
مؤجلا كما اذا خالع امرأته على الف مؤجل في مرضه فاما الالف فكله
حالا فينفذ في ثلث هذا ويعجل في ثلثيه لهما ان بدل الكتابة
قائم مقام الرقبة فصار هذا بيعا بالفين في حق التأجيل فينفذ
في ثلث ذلك باب قول محمد على خلاف قول
صاحبيه محمد رحمه الله اذا نذر بذبح عبده يلزمه ذبح الشاة وقالا
لا يلزمه شيء له انه لو نذر بذبح الولد يلزمه فكذا العبد لان له
ولاية على كل واحد منهما لهما ان الشرع جعل الشاة فداء الولد
والعبد ليس في معناه لان شفقة الانسان على عبده لا يكون مثل
شفقته على ولده والتقرب بالنذر بذبح العبد لا يكون مثل التقرب
بالنذر بذبح الولد قال اذا كان عليه كفارة يمينين فاطعم عشرة
مساكين كل مسكين صاعا كان عنهما جميعا جاز وعندهما يكون عن
احدهما له انه اكمل عدد كل واحد من الواجبين والمسكين
الواحد يصلح مصرفا لهما ككفارتين من جنسين مختلفين
لهما ان نية التعيين في الجنس الواحد باطلة لانه
لا يفيد واذا بطل التعيين بقي نية التكفير والصاع الكامل يصلح
لطعام مسكين واحد بطريق الاحسان فيقع عن واحد
بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان التعيين مفيد قال اذا
قال رجل عبدي حر ان لم احج العام فشهد شاهدان انه ضحى
العام بالكوفة وهو يقول حججت عتق عبده وعند ابي حنيفة
لا يعتق ولم يذكر في الجامع الصغير قول ابي يوسف له انهما
شهدا على الاثبات لفظا ومعنى لان قوله ضحى والمعنى ثبوت

والاصل ان ما ثبت بخلاف القياس يلحق به غيره اذا كان في معناه والا فلا وكون الشاة فداء للولد ثبت بالنص والعبد ليس في معناه لثبوت الولاية عليهما م

عشرة اي عشرة مساكين ولكل مسكين صاعا اي نصف صاع لكفارة ونصف صاع لكفارة اخرى لجنسين فتنزلا لان الخلاف فيما اتحد الجنس اما اذا اختلف الجنس بان اطعم عن افطار وظهار يجوز عنهما اجماعا والاصل ان نية التعيين في الجنس الواحد لغو لانها شرعت للتمييز بين الاجناس المختلفة ولم يوجد والتصرف اذا اخطأ محله يلغو ومتى بطلت التحقت بالعدم ولو انعدمت يقع الكل عن واحد كذا ههنا م

العتق فيقبل لهما انه شهادة على النفي في الحقيقة وهو انه لم يحج ثم العتق
يثبت والشهادة على النفي غير مقبولة قال اذا حلف لا يكلم زوجة
فلان هذه او لا يكلم عبد فلان هذا او لا يركب دابته هذه او لا يلبس
ثوبه هذا فباع فلان ذلك ففعل حنث وقالا لا يحنث له انه جمع بين
الاضافة والاشارة والاشارة ابلغ في التعريف فاعتبارها اولى والمشار
اليه قائم فيحنث كما في صديق فلان وزوجة فلان فزالت الصداقة
والزوجية لهما ان العبد لا يعادى لنفسه ظاهرا والكلام في الدابة
والثوب اظهر فكان الداعي الى اليمين كونه ملكا للمالك فينعقد
اليمين بكونه ملكا له فكانت الاضافة لتقييد اليمين بها لا للتعريف بخلاف
صديق فلان وزوجته لانه يعادى لنفسه قال اذا حلف لا
ياكل من هذه الحنطة فاكل من سويقها حنث وقالا لا يحنث محمد رحمه الله
مر على اصله ان اليمين تقع على ما يتخذ منها ولهذا لو اكل خبزها حنث
وابو حنيفة مر على اصله انه يقع على عينها فانه لو اكل من قضمها لا يحنث
وابو يوسف يقول اليمين ينصرف الى ما يسبق الى الوهم وهو ما
يتخذ منها للاكل عرفا والسويق ليس كذلك لانه لا يتناول بل هو
يشرب قال اذا حلف لا ياكل اداما ولا نية له فهو على كل شيء يؤكل
مع الخبز غالبا فيدخل فيه اللحم والبيض والجبن وقالا هو على ما يؤكل
مع الخبز مختلطا به كالخل والزيت واللبن ولا يتناول اللحم والبيض
والجبن له قوله عم سيد ادام اهل الجنة اللحم ولانه يؤتدم بهذه
الاشياء عرفا لهما انه ماخوذ من ادم الله بينكما اي الف ووصل وهذا
لا يتحقق الا بالاختلاط ولانه ادام يختلط بالخبز ولا يصير تبعا له
لا يكون بان يجعل هو اداما للخبز او لحين ان يجعل الخبز اداما
له واما الحديث ورد في ادام اهل الجنة ولا كلام فيه قال اذا حلف
لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده يحنث نوى او لم ينو كان عليه
دين مستغرق او لم يكن وعن ابي حنيفة وابي يوسف لا يحنث
مطلقا لكن بينهما خلاف من وجه آخر نذكره في باب ما ينفرد كل
واحد من اصحابنا الثلثة باب قول محمد على
خلاف صاحبيه

قال اذا شهد الشهود على رجل محصن بالزنا فقضى القاضي بالرجم ثم رجع
واحد منهم قبل الرجم فهو كالرجوع بعد الامضاء يحد الراجع خاصة وهو
قول زفر وقالا هو كالرجوع قبل القضاء ويحدون جميعا حد القذف
له ان القضاء حصل بالشهادة ورجوعه تبطل شهادته في حقه لا في
حق غيره لهما ان الامضاء في باب الحدود ملحق بالقضاء فصار كانه
رجع قبل القضاء ولهذا تلحق اسباب الجرح الحادثة بعد القضاء كالموجود
قبل القضاء ولو رجع واحد قبل القضاء يحدون فكذا هذا قال اذا
قضى القاضي على رجل بالرجم بالشهود وقال [الناس] ارجموه وسعهم ان يرجموه
وان لم يعاينوا اداء الشهادة وروى عن محمد لا يسعهم ذلك وجه
هذه الرواية ان قول الواحد اذا لم يكن معصوما ليس بحجة لاحتمال
الكذب فيه ما لم يعاين الحجة وجه ظاهر الرواية ان الحاجة مست
الى قبول قول القاضي في هذا الباب لانه لا يقدر على احضار العوام
عند الشهادة والقضاء فصار كقبول النساء فيما لا يطلع عليه
الرجال وقيل القضاة ثلثة عالم عادل وجاهل جائر وعادل جاهل
فالاول يقبل قوله مجملا ومفسرا والثاني لا يقبل قوله لا مجملا ولا مفسرا
والثالث يقبل قوله مفسرا لا مجملا قال اذا زنى بصغيرة
فافضاها فان كان افضاء يستمسك البول ففيه ثلث الدية لانه
معنى الجائفة والآمة وفيهما ثلث الدية بالخبر ويجب المهر ولا يجب
الحد ويعزر لانه ليس بزنا ويجب الغسل لانه قضى الشهوة فان
كان لا يستمسك البول ففيه كل الدية لانه اتلف جنس المنفعة ولا
حد عليه ويعزر ولا يجب المهر عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
يجب المهر له ان الدية تجب بالافضاء والمهر بالوطي وهما شيئان
مختلفان فلا يمنع احدهما الآخر لهما انه ضمن بدل المحل فلا
يضمن بدل منافعه كمن استاجر دارا ثم اشتراها سقط الاجر
بوجوب الثمن بخلاف ما اذا كان يستمسك لانه لم يضمن كل
البدل قال فان وطي كبيرة مستكرهة فافضاها حد لانه زنا

والاصل ان خبر الواحد يحتمل الصدق والكذب فلا يقبل وقال الا في خبر الجماعة يحكم الولاية والامانة لان القاضي امين فيما فوض اليه ونحن امرنا بطاعته بالنص وطاعته في قبول قوله م

والاصل ان ضمان كل العين يمنع وجوب ضمان جزء منه حتى لا تكون الضمان بمقابلة شيء واحد لكن يتحقق ونتاثر شعره فانه يجب الدية ويبطل ارش الشجة وههنا الدية ضمان اتلاف هذا العضو والعقر ضمان جزء منه في الحكم ووال الدية باتلاف العضو والمهر باتلاف المنفعة فاختلف السبب فلم يتنافيا م

والصغيرة اذا لم تفضها وطئه يحد لانه ظهر باحتمالها الوطئ انه زنا
وفي الكبيرة اذا افضاها وهو كانت لا تستمسك البول فعليه الدية فان
استمسكت البول فثلث الدية فان سقط الحد لشبهة هل يجب المهر
فهو على الخلاف الذي مر في الصغيرة قال — اربعة شهدوا على
رجل بالزنا بفلانة واربعة اخرى شهدوا عليه بالزنا بامراة اخرى في ذلك اليوم
ثم رجع الفريقان جميعا ضمنوا ديته ولا يحدون وقال لا يحدون
له ان رجوع كل فريق لا يصح في حق الاخر في ايجاب الحد عليهم
لهما انه لم يبق على الشهادة احد وقد اقر كلهم انهم قذفوه فصار
كما لو كانوا اربعة فرجعوا وعلى هذا الخلاف اذا رجع الثمانية وبقي اقل من
اربعة قال — لو لد البنت طلب الحد بقذف الجد في ظاهر
الرواية وعن محمد انه ليس له ذلك وجه هذه الرواية ان نسبه من
قوم آخرين غير المقذوف وجه ظاهر الرواية ان العار يلحقه
كما يلحق لولد الابن فكانا سواء قال — اذا قال الرجل يا زانية
يجب عليه الحد وقال لا يجب لهما انه يحتمل انه اراد به المبالغة ويحتمل
انه وصفه بالزنا المراة وهو التمكين من الزنا وهو محال فلا يجب الحد
بالشك قال — ولو قال له زنأت في الجبل وقال عنيت به
الصعود لا يجب الحد وقال لا يجب الحد له ان في اللغة للصعود
فقد عنى به حقيقة اللفظ لهما ان الملين قد يهمز فكان المراد
عند ذلك الزنا وقد دل الدليل على ذلك من حيث احدهما دلالة
الحال الداعية الى القذف والثاني انه قال في الجبل والصعود يذكر بكلمة
على دون كلمة في فصار كقوله يا زانئ يا همز قال — وتقبل الشهادة
على شرب الخمر على من لا يوجد منه ريح الخمر وكذا يحد باقراره وهو
صاح ولا يوجد منه ريح الخمر وقال لا يحد ووجود الرائحة شرط
الا اذا جاء المقر من مكان بعيد وجاء الشهود به من مكان بعيد يزول
بالمجيء الخمر عنده وكذلك فلا اشترط لانه لا يمكن له ان عثمان رضي الله عنه
اقام الحد على الوليد بن عقبة بشهادة الشهود ولم يشترط وجود

الريح ولان ريح غير الخمر قد يشبه ريح الخمر فلا يمكن اشتراطه لهما ان عمر
رضي الله عنه كان يشرط ذلك وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال في ذلك
الرجل استنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه واما حديث عثمان
رضي الله عنه فقد روي انهم جاؤا به من بعيد وقوله يشبه ريح غير الخمر
قلنا التميز ممكن في الجملة فيشترط يا — قول
محمد على خلاف قول صاحبه قال محمد اذا سرق ثوبا فقطعت
يده ثم صبغه احمر او اصفر او نحوه لمالكه ان ياخذه ويضمن ما زاد
الصبغ فيه وليس له ان يترك الثوب ويضمنه قيمته لا القطع والضمان
لا يجتمعان وقالا لا سبيل له على الثوب ولت السويق بالسمن على
هذا الخلاف له ان اصل الثوب ملكه الا انه اتصل به مال غيره فيأخذه
بقيمة ماله كما في المغصوب لهما انه لو ثبت له ذلك كان له ان يمسك
الثوب الى ان يأخذ حقه فكان شبه واعتراضها كقيامها عند القضاء
فيظهر انه قطع بغير حق وذا لا يجوز يا — قول محمد
على خلاف قول صاحبه امان العبد المحجور عليه عن القتال صحيح
وهو قول الشافعي وقالا لا يصح له قوله عليه السلام يسعى بذمتهم ادناهم
من غير فصل وروي ان عبدا آمن قوما محصورين فاجازه عمر
وقال آمن رجل من المسلمين كيف ارده ولان الامان لا يصح
الا في حال ضعف المسلمين فكان نظرا لهم والعبد والحر فيه سواء
لهما ان امان العبد تصرف في ملك المولى على وجه لا يعرى عن احتمال
الضرر به فلا يلزم الا برضا المولى بيانه ان بالامان يحرم القتال
والاستغنام فلا يتعين للمولى استعمال عبده في ذلك واما الحديث
فالمراد منه المأذون بدليل ما ذكرنا والمراد من الادنى العبد
وعمر رضي الله عنه اجاز امان العبد المأذون وبه نقول وما ذكر
من المصلحة نعرف بالاجتهاد فلا ينفذ على المولى يا —
قول محمد على خلاف قول صاحبه قال محمد الدور والعقار
تضمن بالغصب وقالا لا تضمن له ان الغصب اثبات اليد على

مال الغير على وجه يزيل يد المالك وهو سبب الضمان في المنقول وقد وجد
ههنا ولهما أن سبب الضمان إخراج العين من أن يكون منتفعا به في حق
المالك وذلك بتفويت وصف الغرب أو بإزالة التركيب ولم يوجد إزالة التركيب
ههنا والتبعيد لا يضمن بما عرف به قال ومن في يده ثوب فجاء رجل
وادعاه وقال إنك غصبته أو قال سرقته مني فادعى ذو اليد أنه أودعه
فلان عنده وأقام البينة لا يندفع الخصومة لأنه خصم فيه في دعوى
الفعل عليه وإن قال غصب مني على ما لم يسم فاعله اندفع عنه الدعوى
بإقامة البينة على إيداع الغير بالإجماع لأنه لم يدع فعله وإن قال سرق
مني على ما لم يسم فاعله القياس كذلك وهو قول محمد رحمه الله وفي الاستحسان
لا يندفع وهو قولهما له أنه لما لم يدع فعله فصار كالأول ولهما أن هذا
محمول على أن الشاهدين عرفا أن ذا اليد سرقه منه لكنهما قالا ذلك إخفاء
للسرقة حملناه على ذلك إحياء لحق المدعي وتحقيقا لإخفاء السرقة ولأنه
مندوب إليه باب فيه قول محمد على خلاف صاحبيه
قال إذا وهب داره لرجلين بعقد واحد لأحدهما ثلثها وللآخر ثلثاها
يجوز وقالا لا يجوز له أنه تمليك منهما ولا شيوع فيه لما مر ولأبي حنيفة
فيما مر إذا وهب لرجلين وأبو يوسف فرق بين هذا وبين تلك المسألة
ووجه ذلك أنه متى أفرز نصيب كل واحد منهما وبين ذلك على التفاوت
صار شائعا وإذا أطلق لم يصر شائعا فيجوز قال إذا وهب
مال ابنه الصغير على شرط عوض جاز وقالا لا يجوز له أنه بيع معنى
وهو يملك ذلك ولهما أنه هبة تبرع ابتداء وإن كان معاوضة انتهاء كما عرف
وهو لا يملك التبرع بماله باب فيه قول محمد على خلاف
قول صاحبيه قال بيع لحم الشاة بالشاة لا يجوز إلا إذا علم أن اللحم
المفرز أكثر ليكون الزيادة بالسقط وقالا يجوز كيف ما كان له
أنه باع الموزون بالموزون وبغير الموزون فلا يجوز إلا على وجه
الاعتبار كبيع الزيت بالزيتون ولهما أنه باع الموزون بغير الموزون
لأن الشاة ليست بموزونة لأنه لا يعرف قدر ثقلها لأنها تخفف

نفسها وتثقل أخرى بخلاف الزيت في الجوز لأنه موزون قال بيع الفلس
بالفلسين بأعيانهما لا يجوز له أنه ثمن فصار كالدرهم بالدرهمين
ولهما أنه صار ثمنا باصطلاح الناس فخرج عن ذلك باصطلاح العاقدين
تصحيحا للتصرف فيما بخلاف الدراهم لأنها خلقت ثمنا قال بيع الحنطة
الرطبة والمبلولة بالحنطة اليابسة والتمر المنقع بالمنقع وبغير المنقع
والزبيب المنقع بالمنقع وبغير المنقع لا يجوز وهو قول الشافعي وقال
أبو حنيفة وهو قول أبي يوسف آخرا فأبو حنيفة مر فيما ذكرنا في بيع
الرطب بالتمر لعموم قوله عم الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والتمر بالتمر
مثلا بمثل ومحمد رحمه الله لم يجوز كل ذلك لما مر من المعنى في بيع الرطب
بالتمر وأبو يوسف جوز ذلك في الكل وقال أبو حنيفة إلا أنه منع الرطب
بالتمر لما رويناه في تلك المسألة قال بيع العقار المشترى قبل القبض
لا يجوز وقالا يجوز له نهي النبي عم عن بيع ما لم يقبض ولهما أن علة
القبض في المنقول والمراد ما فيه من الغرر بخطر انفساخ البيع بهلاك
المعقود عليه وهذا لا يتحقق في العقار والمراد من الحديث المنقول
وقد عرف في موضعه قال إذا اشترى الثمر على رؤوس الشجر بشرط
الترك شهرا جاز استحسانا وهو قول ابن أبي ليلى وقالا لا يجوز قياسا
له أنه شرط متعارف فصار كشراء النعل والشراك على أن يحذوه
البائع ولهما أن هذا إجارة وبيع وقد نهى النبي عم عن صفقتين في
صفقة وقوله إنه متعارف قلنا المتعارف هو الترك بدون الشرط
لا بشرط الترك قال إذا اشترى طعاما بشرط أن يوفيه في منزله
في مصر ذلك لا يجوز وهو قياس وقالا يجوز استحسانا له أنه صفقتان
في صفقة فلا يجوز كما في مصر آخر كما لو شرط حمله إلى منزله ولهما
أن شرط الإيفاء شرط التسليم والمصر مع تباين أطرافه مكان التسليم
فيصح اشتراطه لأنه مقتضى العقد وأما شرط الحمل فعلى هذا
الخلاف ولئن سلمنا فالحمل ليس بتسليم بل هو عمل آخر وبخلاف
مصر آخر لأنه ليس بمكان التسليم قال إذا اشترى جارية

بشرط ان لا يطاها المشتري جاز وعندهما لا يجوز له انه شرط لا ينفع فيه
لاحد وهو يقتضيه المشتري وعنده شرط ما ينفع احد العاقدين لا يفسد
العقد ذكره الكرخي في جامعه الصغير لانه شرط لا يكون غالبا فلا يتناول
النهي لهما انه شرط ينتفع به البائع فانها اذا استحقت لم يكن على البائع
قيمة الاولاد ومثل هذا الشرط مفسد ولو كان شرطا ينفع احد
العاقدين فهو مفسد ايضا عند ابي حنيفة وابي يوسف لاطلاق النهي
عن بيع وشرط قال هلاك السلعة في يد المشتري لا يمنع التحالف
عند الاختلاف في الثمن وقالا يمنع له ان كل واحد منهما مدعي ومنكر
لان كل واحد منهما يدعي عقدا غير ما يدعيه الآخر فصار كحال قيام المبيع
لهما ان المنكر هو المشتري حقيقة لان البائع يدعي عليه زيادة الثمن
فاما المشتري لا يدعي على البائع شيئا لان المبيع سلم كله له وقد قال
عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر وحال قيام السلعة
عرفنا التحالف بالنص على خلاف القياس وقد عرف قال اذا اشترى
جارية على انه بالخيار ثم انها مسته بشهوة لم يبطل خياره وقالا يبطل
ويلزمه البيع له ان هذا المس اوجب حرمة مصاهرة فيلزم البيع
لانه تغير المبيع قال ومسئلة الخيانة في التولية مرت في باب ابي يوسف
قال اذا اشترى ثوبين بعشرة كل واحد منهما بخمسة بعقد واحد
ثم باع احدهما مرابحة على خمسة يكره ما لم يبين وقالا لا يكره له ان
عادة التجار ضم الردي الى الجيد للترويج به فتمكنت فيه التهمة
لهما ان ثمن كل واحد منهما معلوم سواء كان جيدا او رديا فانتفت
التهمة كما لو اشتراهما بصفقتين قال اذا اشترى جارية قد ارتفع
حيضها بسبب الاياس عن محمد روايتان في رواية يتركها اربعة
اشهر وعشرة ايام ثم يطاها وفي رواية اخرى يتركها شهرين وخمسة ايام
وعن ابي حنيفة انه يتركها حتى يستبين انها غير حامل ولم يقدر وعن ابي يوسف
انه قدره بثلثة اشهر وقيل هو تفسير قول ابي حنيفة وعن زفر انه
قدره بسنتين وعند الشافعي مقدر باربع سنين وقال ابو مطيع
البلخي رحمه الله

مقدر بتسعة اشهر له ان المعتاد في مدة الحمل هذا للشافعي ان الولد
يبقى في البطن اربع سنين فلا يعرف فراغ الرحم الا به لزفر رحمه الله
ان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين لما عرف لمحمد رحمه الله على الرواية
الاولى ان هذا القدر عدة وفاة الحرة ويعرف به براءة الرحم فيقدر
به وعلى الرواية الثانية انها عدة الوفاة للامة فيعرف به براءة الرحم
لهما ان هذا عدة الآيسة والصغيرة يعرف بها فراغ الرحم فيقدر
بها في حقهن لانها اشبه بالآيسة قال بيع دود القز وبيضه
يجوز وقالا لا يجوز له انه معتاد فيجوز بالحاجة لهما انه ليس بمال لانه
لا ينتفع في الحال وما يتولد منه معدوم قال اذا اشترى عينا شراء فاسدا
وقبضه ثم ازدادت قيمته في يده فاستهلكه ثم اختصما قضي عليه بقيمته
يوم الاستهلاك وقالا بقيمته يوم القبض له انه تعذر القيمة عليه
بالاستهلاك فيعتبر قيمته حينئذ لهما انها دخلت في ضمانه يوم القبض
فلا تتغير كالمغصوب قال اذا باع نفس العبد منه بجارية او اعتقه
على جارية بعينها ثم استحقت يطالبه المولى بقيمة الجارية وهو قول ابي
حنيفة اولا وهو قول زفر والشافعي وفي قوله الآخر وهو قول ابي
يوسف يرجع بقيمة العبد له ان هذا بدل ما ليس بمال وهو العتق
لانه بيع نفس العبد منه اعتاق والعتق لا قيمة له ليرجع به فيرجع
ببدله وهو الجارية وقد عجز عن تسليم الجارية فيجب تسليم قيمتها كما
في المهر والخلع والصلح عن دم العمد لهما ان الجارية بدل نفس العبد
وهي مال فاذا عجز عن تسليمها يجب تسليم بدلها وهو العبد وقد عجز
عن تسليم نفس العبد بالعتق فيجب تسليم قيمته لما عرف
باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه قال اذا
اشترى سيفا محلى بفضة خمسون بمائة درهم او عشرة دنانير ونقد الثمن
ولم يقبض السيف فلم يفترقا حتى افسد رجل شيئا من حمائله او جفنه
واختار المشتري تضمين الجاني قيمة ما افسد وقبض السيف ثم
افترقا من غير قبض الضمان جاز الا ما قابل العقد في الفضة فلا يكون
الضمان بدل الصرف

لما اذا تزوج امراة على جارية فاستحقت الجارية يجب قيمة الجارية لا مهر المثل

لما اذا باع عبدا بسكنى دار وقبض العبد ومات ثم انهدمت الدار يرجع بقيمة العبد لا بقيمة المنافع

فان استهلك المبيع كله واختار المشتري تضمينه ولم يقبضه البائع
ولم يقبض الضمان حتى فارقهما المفسد لم تفسد بالاجماع لان البعض لم يتعلق
به فان فارق البائع المشتري قبل قبض المشتري القيمة من المفسد انتقض
كله عند محمد لعدم القبض وهو قول ابي يوسف الاول وجاز عند
ابي يوسف وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة كذلك لان اختيار
تضمينه كالقبض ولو استبدل بهذا الضمان شيئا قبل قبضه حقيقة
جاز عندهما كانه قبضه ثم اشترى به غيره محمد رحمه الله اعتبر الحقيقة
فان المطالبة به قائمة والتسليم واجب ولهما ان تسليم المبيع
سقط عن البائع اصلا لخروج المبيع عن ضمانه ودخل في ضمان المشتري كما
لو اعتق العبد المشترى بخلاف الحوالة ببدل الصرف لان التسليم لم يسقط
عن المحيل اصلا بل يعود اليه اذا توى على المحتال عليه والله تعالى اعلم

باب قول محمد على خلاف صاحبيه قال تسليم الاب
والوصي الشفعة على الصبي او تسليم الوكيل شفعة الموكل لا يصح
وهو قول زفر وقالا يصح له ان ابطال حق ثابت للصبي فلا يكون
لهما ان هذا امر دائر بين بدل يعادله فكان كالشراء لم الشرا مال
الصبي لا يجب ولهما ان تركه فكذا هذا

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه قال رجل استاجر انسانا ليقتل
قاتل ابيه قصاصا جاز ذكر قوله في السير الكبير والملحق هنا الجواب
انه لا يجوز له انه عمل معلوم فجاز كذبح الشاة لهما انه لا تعارف
في هذا وانما الاجارة تجوز في المتعارف بالحاجة ولان محل القتل غير
معلوم القتل يختلف باختلاف محله بخلاف الذبح لانه متعارف
ومحله معلوم

باب قول محمد على خلاف صاحبيه
قال دار في يد رجل اقام رجل البينة انه باعها منه بالف في رمضان
واقام صاحب اليد البينة انه ارتهنها منه في شوال بخمسمائة تقضي
بالرهن وقالا تقضي بالبيع له ان المدعي اثبت اقرار المشتري ان
الملك صار له بالشراء في رمضان وصاحب اليد اثبت اقرار المدعي
ان الملك ليس له لان اليد للراهن ومقر ان الموهن لا حكمه فيبطل

لا قولا ولا دلالة كما لو ثبتا معاينة ولهما ان البيع اقوى لانه يزيح بالبيع والرهن
لا يزيح البيع والبيع ثبت في رمضان فلا يبطل بما هو دونه ولان الثابت
بالبينة كالثابت معاينة فصار كما لو عاينا انه باعه في رمضان ثم رهنه
في شوال لا يبطل البيع فكذا هذا قال اذا شهدوا على الرهن والقبض
جميعا واختلفا في الزمان او المكان او لم وكذلك في الهبة والصدقة في
القبض لا تقبل وقالا تقبل له ان القبض فعل وهو لا يتكرر لهما
ان التسليم قد يفتح بقول ايضا وهو لا يتكرر قال اذا لم يفهم
القاضي لسان الشاهد يترجم له رجلان او رجل وامرأتان وقالا يكفي
في ذلك رجل مسلم عدل او امرأة واثنان احب الي وعلى هذا الخلاف اشتراط
العدد في المزكي وشرط الاربع في الزنا عنده كالشهادة له ان الشهادة
تعرف صحته به فصار كشهادة فيشترط فيه شرائط الشهادة ولهذا اشترط
الذكورة في باب الحدود والقصاص ولهما انه شبه الشهادة من وجه
كما ذكرت وليس بشهادة حقيقة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة
ومجلس القضاء فمن حيث هي شهادة شرطنا الشرائط المعقولة من
العدالة والاسلام والحرية ومن حيث شبه الشهادة لا يشترط الذكورة
العدد لانه غير معقول قال الورثة اذا انكروا القسمة فشهد
قاسما القاضي على انهما قسما بينهم واستوفى كل واحد نصيبه لا تقبل وقالا
تقبل له انهما شهدا على فعل نفسهما فيورث التهمة لهما ان الشهادة
في الحاصل على استيفاء كل واحد منهما نصيبه لان الحاكم مست اليه امالة
حاجة الى اثبات القسمة وبعد ذلك تهمة فيه وقيل هذا اذا لم يستأجرا
على القسمة وبعد العمل لا يقبل اجماعا لانهما يجران الى انفسهما
نفعا غير شيء

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه
قال اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين حنفي ثم رجع الاصلان
يضمنان وقالا لا يضمنان له انهما نقلا شهادة الاصليين فصار كانهما
شهدا ثم رجعا لهما انه لم يوجد من الاصليين الا اداء الشهادة عند القاضي
والمعتبر في الضمان عندهما موتا او الرجوع عنده وعلى هذا اذا رجع
الاصلان والفرعان

بالضمان على الفرعين عندهما وعنده يتخيران شاء ضمن الاصلين وان
شاء ضمن الفرعين لما بينا باب ____ قول محمد على
قول صاحبه قال ____ دار في يد رجل ادعى خارج انه اشتراها من ذي اليد
وادعى ذو اليد انه اشتراها من الخارج تقضي بهما جميعا فان ذكر الشهود
القبض جعل القبض الموجود اقرب العقدين فيقضى بها لذي اليد
ويجعل كان ذو اليد باعها ثم سلمها ثم الخارج باعها وسلمها وان لم يذكروا
القبض يقضى بها للخارج ويجعل كان الخارج باعها وسلم ثم ذو اليد
باعها ولم يسلم فيؤمر بالتسليم وقالا تهاترت البينتان وتترك في
يد صاحب اليد له ان العمل بالبينات واجب ما امكن وقد امكن
ههنا بالطريق الذي قلنا لهما انه تعذر القضاء بهما لانه لا يتصور ان
يكون كل واحد منهما بايعا ومشتريا في حالة واحدة ولا دلالة على السبق
والترجيح فتعذر اصلا هذا اذا لم يوقتا فان وقتا فان كان السبق
للخارج قضي بالبيعين والملك لذي اليد وان كان لذي اليد
قضي بالبيعين والملك للخارج بالاجماع قال ____ اذا ملك الرجل
امراته طلاقا بائنا فولدت ولدين لاقل من سنتين فنسبهما ثابت
منه فان نفاهما او نفى احدهما حد لانه قذف محصنة ولا ينقطع النسب
لانه باللعان ولا لعان بالبينونة وان ولدتهما لاكثر من سنتين لا يثبت
نسبهما ما لم يدع الزوج فان نفاهما او احدهما لم يحد لان نسبه غير ثابت
فان ولدت احدهما لاقل من سنتين بيوم والآخر لاكثر من سنتين فعند
محمد لا يثبت نسبهما ولا يحد وقالا يثبت نسبهما ويحد له ان
الولد الثاني في البطن حادث بعد الابانة لانه ثبت بحديث عائشة
رضي الله عنها ومن ابنها ان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين وصار
الاول تبعا له لان نسبه ثبت بالاجتهاد والنص فوق الاجتهاد
لهما ان نسب الاول سابقا فثبت نسب الثاني تبعا له كمن باع جارية
فولدت عند المشتري ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر من وقت
البيع والآخر لاكثر ثم ادعى البائع الاول اذ كلاهما ثبت نسبهما
من غير تصديق المشتري

باب ____ قول محمد على قول صاحبه قال في وارث
يحلف اقر احدهما ببيت بعينه فيها لرجل وانكر صاحبه فهو لا اقر في
الحال لا يصح لان فيه ضرر الشريك لان شريكه لو قاسمه ربما يقع في نصيبه
لكن للمقر له ان يطلب القسمة حتى يتوفر حقه من نصيب المقر فاذا
اقتسما ووقع البيت في نصيب المقر يكون بينه وبين اهله ولا يشكل وان
وقع في نصيب شريكه بنصف الدار الذي وقع في نصيب المقر يكون بينه
وبين المقر له على مقدار نصيبهما يضرب المقر له بنصف ذرع البيت
والمقر بحقه حتى لو كان الدار مائة ذراع والبيت منها عشرة اذرع
يضرب المقر له بخمسة اذرع والمقر بخمسة واربعين وقال ابو حنيفة
وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف المقر له يضرب بكله ربع البيت عشرة
اذرع والمقر بخمسة واربعين وذكر عن ابي يوسف رواية اخرى انه
يجوز اقراره في نصف البيت ولا يحتاج الى القسمة لمحمد رحمه الله انه اقر بالبيت
ملكه ونصف ملك شريكه فيصح اقراره في ملكه لا في ملك غيره لهما انه لو
وقع البيت كله في نصيبه كان كله للمقر له فاذا وقع في نصيب شريكه وصل
بدله اليه له ان ياخذ كل بدله كمن اقر بعبد لرجل ثم قتل العبد وضمن
القاتل قيمته فهي للمقر له قال ____ مريض مرض الموت اذا اقر بدين
لرجلين واحدهما وارثه وتكاذب المقر لهما يجوز اقراره في حق الاجنبي
وقالا يبطل اقراره اصلا له ان اقراره للوارث لم يصح فلم يثبت الشركة
فيصح للاجنبي كما لو وصى لوارثه وللاجنبي لهما انه اقر بمال مشترك
فاذا لم يثبت الصفة بطل اصلا كما لو تصادقا اذا قال له علي الف درهم
الا دينارا فالقياس وهو قول محمد ويلزمه الالف ولا يصح
الاستثناء وقالا يصح وينظر كم من الالف قيمة الدينار وكذا لو قال الا قفيزا
او الا كر حنطة او عددا او مقدارا له انه استثنى خلاف الجنس فلا يصح كما
لو قال الا شاة او ثوبا فصار كما لو قال بعتك هذا العبد بالف درهم
الا دينارا انه يفسد البيع به لهما انه استثنى مقدرا من مقدر وهو
جنسه معنى وهذا يكفي للاستثناء كما في قوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا الا
سلاما واما فساد البيع فلان فيه نوع جهالة وانه يفسد البيع دون

لا تقبل بعد الفناء ومما يتصل بهذا الباب الشافعي قال لو اقر مسلم
قد كان حربيا انه اخذ في حربه من فلان الف درهم وقال فلان اخذتها
مني بعد اسلامك لا يضمن وقالا يضمن وكذا لو اقر انه اتلف على رجل خمرا
او خنزيرا بعد اسلامه وقال رب الخمر بل فعلت قبل الاسلام وكذا اذا اعتق
الرجل عبده ثم قال قطعت يدك او استهلكت مالك قبل العتق فقال
هو لا بل بعده واجمعوا انه لو كان المال قائما اخذه منه المالك له انه اسندها
الاقرار الى حالة معهودة نافية للضمان فيصدق كما اذا اسنده الى حالة
الصبي والجنون المعهود وكما اذا قال لامته بعدما اعتقها وطئتك
حالة الرق وقالت بل بعد العتق لهما انه اقر بسبب الضمان واسنده
الى حالة لا تنافيه لا محالة فلا يصدق كما قال اذا الغرم فقأت عينك
وعيني صحيحة ثم ذهبت عيني بعده وقال المقر له لا بل كانت ذاهبة وعليك
الارش بيانه ان الحربي اذا دخل الينا بامان واودع ماله وعاد فاتلفه
مسلم يضمن وكذا اذا اتلف مال عبده او قطع يده وعليه دين بخلاف
وطء امته انه غير مضمون بحالها باب فـــ قول محمد على خلاف
قول صاحبيه قال اذا وكله ببيع فاسد فباع بيعا صحيحا كان مخالفا
وهو القياس وقالا لا يكون مخالفا وهو الاستحسان له انه وكله ببيع
لا يزيل ملكه بنفس العقد وقد اتى ببيع يزيل ملكه بنفسه فصار كالوكيل
بشرط الخيار باعه بيعا باتا لهما انه وكله ببيع مطلق وقد اتى به قوله
انه وكله ببيع لا يزيل ملكه قلنا ليس كذلك لان البيع الفاسد قد
يزيل الملك بنفسه بان كان العين مقبوضا في يد المشتري وقد
وكله به مطلقا فيدخل كلاهما والدليل عليه ان البيع لو كان عبدا فباعه
بيعا فاسدا من قريبه ملكه بنفس الشرا وعتق عليه

باب فـــ قول محمد على خلاف قول صاحبيه قال
اذا كفلت لك بنفس فلان فان لم اوف به غدا فانا كفيل لك بنفس
فلان وهو غريم له آخر وقال انا كفيل بما لك على فلان وهو غريم
له آخر فالكفالة الاولى صحيحة بالاجماع والثانية باطلة عند محمد وقالا
صحيحة ايضا له ان الكفالة الثانية ليست مقررة للاولى فلا

فلا يصح بناؤها على الاولى كما لو قال فعلي ما لفلان على فلان آخر لطالب
آخر لهما انه تعليق كفالة بمال بترك الموافاة بالنفس فيصح كما لو
قال فان لم اوافك بنفسه غدا فانا كفيل بما لك عليه اتفق المطلوب
بعينه وهذا مناسب للاول لان الثاني في هذا الطالب كالاول بخلاف
طالب آخر لانه لا يناسبه باب فـــ قول محمد على

كتاب الصلح

خلاف قول صاحبيه قال اذا قال المودع ضاعت الوديعة وقال
رب المال استهلكتها ثم صالحه على مال يكون وكذا لو قال دفعتها اليك
وقالا لا يكون له ان الصلح لقطع الخصومة وقد تحققت الخصومة
هنا بالمرافعة الى القاضي وتحليفه عليه لهما ان المودع امين وهو
مصدق على ما قال فصار كما لو اقام البينة على الرد او الهلاك

كتاب الرهن

باب فـــ قول محمد على خلاف قول صاحبيه قال اذا رهن
عند رجل مائة شاة بالف كل شاة بعشرة ثم قبض بعضها لم يكن له ان يفتك
شيئا منها حتى يوفي المال كله في ظاهر الرواية وقال في الزيادات اذا قضى
عشرة دراهم فله اخذ شاة وهو قول محمد له ان كل شاة محبوسة
بعشرة ولهذا لو هلكت واحدة هلكت بعشرة فليس للمرتهن
ان يحبسها باكثر من عشرة وجه ظاهر الرواية ان العقد واحد وان
سمى لكل واحد عينا شيئا ولهذا لو قبل العقد في البعض دون البعض
لا يصح كما في البيع فكان الكل محبوسا بالكل فلا يملك اخذ البعض دون
البعض قال اذا رهن قلب فضة وزنه عشرة بعشرة فانكسر
عند المرتهن فالراهن بالخيار ان شاء افتكه وان شاء جعله بالدين
وقالا يضمن المرتهن قيمته من الذهب فيكون رهنا مكانه
والمكسور له بالضمان الا ان يشاء الراهن ان يفتكه ناقصا بجميع الدين
له ان الرهن انعقد ليصير الرهن هالكا بالدين والمرتهن مستوفيا
لدينه في الحال من عينه وفي الشاة من كل وجه لم ينعقد موجبا للقيمة
فكان ما قلته اولى لهما ان بهذا القبض لم ينعقد ملك المرتهن
فان الرهن عند الهلاك لا يصير ملكا له حتى كان الكفن على الراهن
فلا يمكن

جعل شيئا ملك المرتهن بالدين فاضطررنا الى تمليكه بقيمة العبد
بهذا الضمان ضمان تملك العين والاعيان تملك بقيمتها قال وإذا رهن
عبدا قيمته الف فقتله عبد قيمته مائة فدفع به قام مقامه وبقي كل
الدين عندنا ثم عند محمد ان شاء الراهن افتكه بالف وان شاء تركه على
المرتهن بالدين وقالا يجبر الراهن على افتكاكه بالدين له انه تغير في
ضمان المرتهن ما وجب التخيير كالمبيع اذا تعيب في يد البائع او يقتله
عبد اقل قيمة منه ودفع به ولو تركه جعل فعله بالمرهون بالدين على ما
مر لهما ان الثاني قام مقام الاول لحما ودما فصار كانه تراجع سعره
الجماعة وله نهاية بيان فعله بالدين

كتاب الاشربة

باب ـــــ قول
محمد على خلاف قول صاحبيه قال المثلث ونبيذ التمر ونبيذ الزبيب
قليلها وكثيرها حرام وهو قول الشافعي وقالا هي كلها طاهر لغير اللهو
والسكر وعند ابي حنيفة هذا مما يجب اعتقاده في الدين كيلا يؤدي
الى تفسيق الصحابة له قوله عم ما اسكر كثيره فالجرعة منه حرام ولانه
مسكر كالخمر فصار كالباذق والنصف لهما ما روي عن عمر رضي الله عنه
وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وابي بن كعب وابي
مسعود الانصاري رضوان الله عليهم وعنهم مثل مذهبنا وروي عن
النبي عم انه مر في غزوة تبوك بقوم يرتفقون فامرهم ان يشربوا ولا
يسكروا وما رواه فالمسكر هو القدح الاخر

كتاب الديات

باب ـــــ
قول محمد على خلاف قول صاحبيه قال شبه العمد الدية المغلظة
واختلفوا في تفسيرها قال ابو حنيفة وابو يوسف وهو قول ابن مسعود
رضي الله عنه مائة من الابل خمس وعشرون منها جذعة وخمس وعشرون
حقة وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون بنت مخاض
وقال محمد وهو قول عمر وعثمان وعلي وزيد والمغيرة وابي موسى رضي الله
عنهم يجب ثلثون جذعة وثلثون حقة واربعون ثنية كلها
خلفات في بطونها اولادها لقوله عم الا ان قتيل خطأ العمد
قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل اربعون منها في بطونها
اولادها

ولان هذه الدية اغلظ من دية الخطأ فيجب اظهار غلظها على ما قلنا لهما
قوله عم في نفس المؤمن مائة من الابل وفي ايجاب الحوامل ايجاب الزيادة
على المائة وما رواه غير ثابت بدليل اختلاف اصحابه ولو ثبت فالترجيح
لرواية ابن مسعود رضي الله عنه لانه موافق للاصول وما ذكره من القياس لا
مجال له في هذا الباب قال رجل قطع يميني رجلين قطعت يمينه
لهما وعليه لهما دية يديهما عندنا فان عفا احدهما قبل القضاء بهما لهما
فللاخر القصاص لزوال المزاحم ولو كان بعد القضاء قبل استيفاء الدية
ففي قول ابي حنيفة وابي يوسف للاخر القصاص وفي قول ابي يوسف
الاول وهو قول محمد ليس له القصاص بل له نصف دية اليد وللعافي
نصف دية اليد له ان القصاص قضي لكل واحد منهما بنصف الدية
ومنه خرج ذلك بطلان في كل واحد في نصف القصاص لهما ان القضاء
في العقوبات امضاؤها فاذا لم يمض عفا صار كانه لم يقض فصار كالعفو
قبل القضاء قال رجل غصب عبدا فقتل عنده قتيلا خطأ ثم رده
الى المولى فقتل عنده آخر خطأ فاختار دفعه فيهما كان بينهما نصفان
لاستوائهما ثم يأخذ المولى من الغاصب نصف قيمة العبد لان نصف
العبد استحق بجناية كانت في ضمانه واذا اخذ المولى يسلم له وهو قول
زفر وقالا يدفع ذلك النصف الى ولي القتيل الاول ويرجع بمثله ايضا
على الغاصب فيكون للمولى له ان نصف القيمة الذي اخذها المولى من
الغاصب بدل ذلك النصف الذي وصل الى الاول فلو اخذه امتنع
البدل والمبدل عنه وذا لا يجوز لهما ان حق الاول في كل العبد وقد
وصل اليه نصفه ولو وجد في يد المولى شيئا من العبد يأخذ بكله او
وجد بدله قال في الجامع الصغير رجل قطع يد عبد عمدا فاعتقه مولاه
فمات العبد من ذلك القطع فان كانت له ورثة سوى المولى فلا قصاص
على القاطع لاشتباه الولي وان لم يكن له ورثة سواه فكذلك عليه ارش
اليد وما نقصته ذلك الى وقت العتق وقالا له القصاص في الوجه الثاني
له ان حق الولاية قد اشتبهت لانا ان اعتبرنا ابتداء الفعل

فالولي هو المولى بجهة الملك وان اعتبرنا حالة الانتهاء فالولي هو المولى
بجهة الولاء لهما ان الولي في الحالين جميعا هو المولى فاختلاف جهة
الولاية لا يمنع ثبوت الولاية بخلاف ما اذا كان له وارث اختلاف
الولي قد اشتبه قال اذا قطع يد مسلم ثم ارتد المقطوع ثم
اسلم ثم مات من القطع فعليه ارش اليد لا غير وقالا فيه كمال الدية
له انه لما ارتد انقطع حكم السراية وبعدما اسلم لا فعل من الجاني فيها
ان المحل معصوم حالة القطع وحال ثبوت الحكم والمعتبر في الضمان
هاتان الحالتان قال لو حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها
انسان ومات جوعا لا يضمن وقالا يضمن له انه مات بسبب فعله
وهو الحفر لهما انه مات بسبب عدم الطعام وذلك لا يضاف الى الحفر
ولا الى البئر باب قول محمد ومن على خلاف صاحبيه

كتاب الوصايا

قال اذا اوصى لذوي قرابته لا يدخل فيه الجد وولد الولد ذكره في الزيادات
وقالا لا يدخل له انهما من جملة الاقارب حقيقة وانما خرج الوالدان
والولد بالنص فبقي غيرهما داخلا لهما ان هذا الاسم لا يتناول الوالدين
والولدين عرفا ودل عليه انه عطفه على الاقارب بقوله تعالى الوصية للوالدين
والاقربين والجد كالوالد والنافلة كالولد قال ولو قال ثلث
مالي لفلان وللمساكين فثلثه لفلان وثلثاه للمساكين وقالا نصفه
لفلان ونصفه للمساكين له انه ذكر المساكين باسم الجمع وهو يتناول
الاثنين فما علا في باب الميراث والوصية اخت الميراث لهما
انه لا يمكن صرف هذا الاسم الى الجنس فينصرف الى الواحد لما عرف
وعلى هذا اذا اوصى للمساكين فيصرف الى الواحد جاز عندهما
خلافا له قال في الجامع الصغير اذا اوصى لامهات اولاده
وهن ثلاث وللفقراء والمساكين يقسم الثلث على خمسة ثلاثة
لامهات اولاده وسهم للفقراء وسهم للمساكين عندهما وعنده
على سبعة ثلاثة لهن وللفقراء سهمان وللمساكين سهمان بناء على
ما مر قال اذا اوصى الى رجل في المال العين والى اخر في
اخر يقاضي

الدين فهما وصيان فيهما استحسانا عندهما وقال محمد كل واحد منهما وصي
فيما جعل وصيا وعلى هذا اذا جعل احدهما وصيا لبعض ولده وميراثهم
وجعل الاخر وصيا للبعض وميراثهم وذكر هلال في كتاب الوقف قول
ابي يوسف مع قول محمد له انه ائتمن كل واحد منهما في شيء لم يأتمن
الاخر فيه وخصه فيختص به وان كان ثناء على العموم كالمضاربة وتخصيص
بعض التجارات لانه لا اختصاص عند التخصيص لهما ان العين
قد تصير دينا بالاستهلاك والدين قد يصير عينا بالقبض فحصلت
الوصيتان في كل الاموال ضرورة باب قول محمد على

كتاب الفرائض

خلاف قول صاحبيه رحمهم الله قال اذا اختلف الابدان والاباء والاجداد
في ذوي الارحام فالقسمة عليهم على الاصول وهو قول ابي يوسف الاول وعلى
قوله الاخر على اعتبار الابدان وقيل ابو حنيفة مع قول ابي يوسف وقيل مع
قول محمد والاول اصح له انهم يرثون بسبب انهم فروعهم لا بانفسهم
فتعتبر فيه اصولهم لهما انهم يرثون بقرابة انفسهم لان قرابتهم بواسطة
الاصول فتعتبر حالهم لا حال غيرهم وعلى هذا حكم الاجداد والفاسدين في الاولاد
ههنا كالاجداد في الاول قال اذا اجتمعت جدتان احدهما ذات قرابتين
وهي ام لام وهي مع ذلك ام اب لاب والاخرى ذات قرابة واحدة وهي
ام ام لاب فعند محمد يقسم السدس بينهما اثلاثا لذات قرابتين
ثلثاه ولذات قرابة واحدة ثلثه وقالا هما سواء له ان الاستحقاق بعلة القرابة
فاذا اجتمع في شخص واحد قرابتان صار كشخصين كما في ابن عم اذا كان
ابن عم يرث بالفرض والتعصيب كذا هذا لهما ان الاستحقاق لكونها
جدة وهي صفة واحدة وصار كالاخ لاب وام مع الاخ لاب لا يستحق نصيب
الاخ لاب ونصيب الاخ لام وكذا هذا الخلاف ما ذكرنا من المال فانه
يستحق بكل قرابة نصيبا فاما ذات قرابتين اذا انفردت لا تستحق
بها الا السدس وذات قرابة واحدة تستحق ذلك فاستويا فيه
باب قول ابي حنيفة على خلاف قول ابي يوسف وقول
محمد رحمهم الله قال ابو حنيفة في كتاب اختلاف زفر ويعقوب

كتاب الطهارة والصلوة

اللحيه تفترض مسح ربعها وعن ابي يوسف روايتان احدها تفترض مسح
كلها لانها قامت مقام ما تحتها وكان ما تحته تغسل كله فصار كالحاجب
والثانيه سقط مسحها اصلا لان وظيفة هذا العضو كان هو الغسل وقد
سقط فيسقط اصلا كما في اليد المقطوعه ولابي حنيفه ان هذه وظيفه
انقلب الى الشعر فتقدر بالربع قياسا على الراس والجامع ان
الربع قد يقوم مقام الكل على ما عرف قال من خاف سبق الحدث
وهو في الصلوه فانصرف ليقضي حاجته ويتوضا ويبني لم يجز ذلك في قال
ابو يوسف يجوز ذكر الاختلاف في قول انس ويعقوب له انه في
معنى الحدث الذي ورد الشرع فيه لانه يعجز عن المضي في الصلوه
ولابي حنيفه ان هولاء البنا امر عرف بخلاف القياس في موضع سبقه
الحدث حقيقه وهذا ليس في معناه من كل وجه فلا يجوز قياسه عليه
قال لا جهر في صلوه الكسوف وقال ابو يوسف يجهر فيها بالقرائه
وقول محمد مضطرب له ما روي ان عليا رضي الله عنه جهر فيها ولان
هذه صلوه تقام على الجمع والشهره فكان الجهر من سنتها كصلوة
العيد والجامع ان الجواب في التشهير ولابي حنيفه قوله عم صلوه
النهار عجماء اي لا يسمع فيها القراءه وروى النعمان بن بشير رضي الله عنه
ان النبي عم صلى صلوه الكسوف فلم يسمع فيها حرف وما روي من
زائد والقياس لا يصلح معارضا للخبر باب

كتاب المناسك

على خلاف قوله هو قول ابي حنيفه لابي يوسف ولا قول فيه لمحمد قال ابو حنيفه المحرم
اذا اضطر الى اكل الميته او قتل صيد ياكل الميته ولا يقتل الصيد
وقال ابو يوسف يذبح الصيد له ان الكفاره تقوم مقام القتل
واكل الميته لا تقوم في مقامه لابي حنيفه ان اكل الميته ايسر
فان الصيد الحق فيه لله تعالى وقد ابيح للضروره وقتل الصيد حرام
حقا للصيد لاستحقاقه الامن قال اذا احرم يحج يجب
لم ينتقض احدهما ما لم يشتغل بالفعل حتى لو احصر قبل الفعل
يتحلل بهدي ... لوجنى بواحد لكفارتين وقال ابو يوسف

ينتقض احدهما للحال وعند محمد لم يلزمه الا واحده ولم يكن لي قول في الا ان تتابع
له ان الحج منهما صح في حق الوجوب لانه مشروع فلم يكن في حق الاداء
جمعا لابي حنيفه انه لا تنافي بين الاحرامين انما التنافي بين الادائين
فما اشتغل بالاداء الا انتقض احدهما باب قول ابي حنيفه

كتاب النكاح

على خلاف قول ابي يوسف ولا قول فيه لمحمد اذا زوجت المراه نفسها
من كفو وقصرت من مهر مثلها فللولي حق الاعتراض وقال ابو يوسف
ليس لهم ذلك ولا يجي قول محمد في هذه الصوره لانها لو زوجت
نفسها كفوا بمهر تام لا يجوز عنده وانما يجي في الصورتين آخرين احدهما
ان ياذن الولي لها بالتزويج ولم يسم مهرا فعقدت على هذا الوجه
والثانيه اذا اكره السلطان امراة ووليها على تزويجها من كفو بمهر
قليل ففعلا ثم زال الاكراه فرضيت هي دون الولي وقوله في هاتين
الصورتين مع قول ابي يوسف لابي يوسف ان المهر خالص حق
المراة ولهذا كانت لها الهبه بعد التسميه في العقد فكانت بسبيل
من الحط والنقصان له ان كمال المهر الى مهر المثل حق الاولياء
لانهم يتعيرون بنقصان ذلك ويتفاخرون بكماله فكان بمنزلة الكفاءه
قال الامام اذا وجدت زوجها عنينا فالخصومه وخيار الفرقه
للمولى وقال ابو يوسف للامه ذكر الخصاف ولم يذكر قول محمد
وقيل هو مع قول ابي يوسف وهو نظير مسئله عزل الماء عن الامه
المنكوحه ان الاذن فيه الى المولى اولا وابيها عنده الى المولى وعندهما
اليها لابي يوسف ان الوطي حقها وفقد السهوه ما يبطل لها لا للمولى
له ان الحاصل بالوطي هو التحصين والولد وهو المقصود
الاصلي بالنكاح وانه حق المولى فيعتبر رضاه وقد مرت المسئله
في باب ابي حنيفه قال اذا قالت المراه للقاضي ان زوجي يريد
ان يغيب فخذ لي منه كفيلا لنفقه شهر ذكره الخصاف في
كتاب النفقات لابي يوسف انه نوع احتياط ونظر للمراة والقاضي
نصب نظرا للمسلمين له ما حكي عنه انه قال لا اوجب عليه

نفقة لم تجب لها بعد اشار الى العلة وهي ان الكفالة بدين لازم لا بغير لازم
قال اذا خرجت المرأة للحج بعدما دخل بها زوجها فلا نفقة لها الا في جواب
في الجامع الصغير وقال ابو يوسف في الاملاء ان لم يدخل بها فكذلك فاما بعد
الدخول بها فلها النفقة لابي يوسف انها مؤدية للفرض فلا يكون ناشزة
لكن يعتبر نفقتها على سعر البلد دون سعر مكة لان احتباسها بالنكاح
هنا فيعطيها نفقة شهر والباقي اذا رجعت لهما انها منعت نفسها
عن الزوج وان كان المنع باداء فرض عليها فلا تستحق النفقة
لانها مقابلة بالحبس. باب ـــ قول ابي حنيفة على
خلاف قول ابي يوسف وله قول لمحمد قال ابو حنيفة اذا قال لامرأته انت
طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار تنجز الاول والثاني وتعلق
الثالث بالدخول وقال ابو يوسف يتعلق الكل به ذكر الاختلاف
في الامالي له ان كلمة ثم من حروف العطف فيجب ان الكل في التعليق
كالواو والفاء ولابي حنيفة ان كلمة ثم للتراخي والفصل ومع الفصل لا
يمكن القول بتعلق الكل. باب ـــ قول ابي حنيفة
على خلاف قول ابي يوسف وله قول لمحمد اذا قال لعبده انت لله
يعتق وقال ابو يوسف يعتق لابي يوسف ان اللام للاختصاص
فيقتضي ظاهره الاضافة الى الله تعالى وذلك يزول ملك العبد له انه
اخبار صدق لقوله تعالى لله ما في السموات وما في الارض فلا يجعل
انشاء للعتق قال اذا كاتب عبده على شيء بعينه من كسبه عن ابي
حنيفة روايتان في رواية جاز وفي رواية لا يجوز وكذا عن ابي يوسف
ايضا روايتان وله رواية عن محمد وجه رواية عدم الجواز ان هذا العين
سالم للمولى فالحال فلا تستفيد بهذه التسمية شيئا فصار وجود
التسمية وعدمها سواء والكتابة بغير تسمية باطلة وجه رواية الجواز
انه سمى مالا معلوما مقدور التسليم فيصلح بدلا كما في النكاح وهذا
لانه كاتبه على هذا العين صار العين مختصا بالمكاتب كمال التسليم
حالة الكتابة فيصح على هذا التقدير. باب ـــ

كتاب العتاق

كتاب الايمان

قول ابي حنيفة على خلاف قول ابي يوسف ولا قول فيه لمحمد قال ورجل
قال لا يكون يمينا وقال ابو يوسف يكون يمينا له ان وجه الله عبارة
عن ذات الله تعالى قال تعالى ويبقى وجه ربك وقال الله تعالى كل شيء هالك الا
وجهه فصار يمينا بالله تعالى ولابي حنيفة انه قد يراد به غير ذات الله تعالى
وصفته يقال فعل ذلك لابتغاء وجه الله اي ثوابه فلا يكون يمينا بالشك
والله تعالى اعلم. باب ـــ قول ابي حنيفة على خلاف قول ابي
يوسف وله قول لمحمد اذا زنا بجارية غيره فقتلها فعليه القيمة والحد
وقال ابو يوسف في الامالي عليه القيمة دون الحد لابي يوسف
انه تملكها بتقرر الضمان فصار كمن ملك السارق المسروق له انه
بعد الضمان لم يملكها وجب عليه الحد يتناوله وهي منافع
المستوفاة بالزنا المتقرر قبل. باب ـــ قول ابي
حنيفة على خلاف قول ابي يوسف وله قول لمحمد قال اذا سرق
عشرة دراهم رديئة لم يقطع وهو قول زفر وهو احدى الروايتين
عن ابي يوسف وفي رواية اخرى ان كانت تروج قطع وجه هذه
الرواية انه بمنزلة الجيد لانه تروج وجه ظاهر الرواية ان نقصان الوصف
يوجب نقصان المالية كنقصان العدد فصار شبهة مانعة من القطع
باب ـــ قول ابي حنيفة على خلاف قول ابي يوسف وله
قول لمحمد ذكر في اول الكتاب مسئلة تتردد كل واحد من اصحابنا
فيه ثم تقول على ما ههنا في ذلك الباب قال ابو حنيفة اذا اشترى
عبدا فقبضه ثم استحقه رجل ببينة وقضى القاضي له فاجاز المستحق
هذا البيع لا يجوز وقال ابو يوسف يجوز له ان كونه ملكا للغير
لا يمنع انعقاد البيع كما في الفضولي فلا يمنع بقاءه ولابي حنيفة ان
اقدامه على الدعوى وطلب القضاء به دليل استبقاء الحل على ملكه
وذلك امارة الفسخ فلا يكون بعد ذلك قال واذا اشترى عبدا
فكاتبه او اعتقه على مال ثم اطلع على عيب به لم يرجع بنقصانه في رواية
الامالي عنه وفي ظاهر الرواية وهو قول ابي يوسف يرجع وجه

كتاب الحدود

كتاب السرقة

كتاب البيوع

كتاب القسمة

وروايةً لا ما لي انه اذا لم يبدل فصار كالبيع وجه ظاهر الرواية ان البدل
والمبدل ملكه فلا يكون بدلا حقيقة فصار كالاعتاق بغير مال قال
اذا اشترى امة فابقت منه ثم علم المشتري بها عيبا لم يرجع بنقصانه ما دامت
حية في رواية الحسن بن زياد عنه وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي
يوسف ان له الرجوع في الحال لان العجز في الحال متحقق والعود موهوم
لابي حنيفة ان العود ممكن فكان الرد موهوما في الجملة وذا يمنع الرجوع
بالنقصان قال اذا اشترى دارا بفنائها لم يجز وهو قول زفر وقال
ابو يوسف يجوز له انه يراد به حق المرور فصار كذكر الطريق
لابي حنيفة ان الفناء من طريق العامة فلا يكون بيعه ولانه مجهول
القدر فلا يجوز باب قول ابي حنيفة على خلاف قول
ابي يوسف ولا قول لمحمد قال دار بين رجلين اقتسماها
فاخذ احدهما الثلث من مقدمها وقيمته ستمائة والاخر الثلثين
من مؤخرها وقيمته ستمائة ثم استحق نصف نصيب احدهما مشاعا لا
يبطل القسمة والمستحق عليه بالخيار ان شاء ابطل القسمة واستانف
وان شاء رضي بعيب الشركة ورجع على شريكه بربع ما في يده وقال ابو
يوسف يبطل القسمة ويستانف فيما بقي بينهما ومحمد مع ابي حنيفة
في رواية ابي حفص ومع ابي يوسف في رواية ابي سليمان له ان
استحقاق نصف الدار كلها شايعا يبطل القسمة فكذا استحقاق
نصف نصيب احدهما لابي حنيفة ان الاستحقاق لم يوجب شيوعا في
نصيب الاخر فلا يبطل كما في استحقاق بعضه بعينها بخلاف
استحقاق نصف الجملة شايعا لانه يظهر شريك ثالث فلو لم يبطل
احتاج الى قسمة ما في يد كل واحد منهما فيتفرق نصيبه ولا
يرجع بربع ما في يد شريكه لانه لو استحق كل ما في يده يرجع بنصف
ما في يد شريكه فاذا استحق نصفه يرجع بنصف ذلك

كتاب الشفعة

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول ابي يوسف
ولا قول لمحمد قال لا يبلغ التعزير اربعين سوطا وقال

كتاب الوصايا

ابو يوسف لا يبلغ به ثمانين اصله قوله عم من بلغ حدا في غير حد فهو من
المعتدين ثم ان ابا يوسف اعتبر فيه الحد الكامل وهو حد القذف في
الاحرار وابو حنيفة اعتبر حد العبيد لانه في نفسه حد كامل والاكثر
ينقص منه سوط في رواية وخمسة في رواية وهو قول محمد مع ابي حنيفة
في رواية ومع ابي يوسف في رواية باب قول ابي
حنيفة على خلاف قول ابي يوسف ولا قول فيه لمحمد قال اذا اوصى بسكنى
دار له لرجل ولا مال له غيرها فاراد الورثة ان يبيعوا الثلثين روي
عن ابي حنيفة انه ليس لهم ذلك وقال ابو يوسف لهم ذلك له ان
الوصية بالسكنى دون الوصية بالرقبة ولو اوصى له بكل الدار كان
لهم ان يبيعوا الثلثين فهذا اولى لابي حنيفة ان حقه في ثلث السكنى
شايعا في كل وفي بيع شيء منها ابطال السكنى في ذلك فلا يجوز

كتاب الطهارة والصلوة

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول محمد ولا
قول لابي يوسف قال ابو حنيفة اذا قاء دما انتقض وضوءه وان
لم يكن ملء الفم وقال محمد لا ينتقض ما لم يكن ملء الفم والجواب على
الاطلاق فيهما لا غير وقد روي عن ابي يوسف على التفصيل انه ان
كان من قرح في الحلق انتقض بالقليل وان كان من الجوف لا
ينتقض ما لم يملأ الفم لمحمد انه قيء فيشترط فيه ملء الفم كالمرة والماء ولابي
حنيفة ان المعدة ليست بموضع الدم فكان الدم خارجا من موضع
اخر وصار كما لو خرج من فيه او حلقه وفي هذا جواب عما اذا قال
يجوز التيمم بكل ما كان من اجزاء الارض وان لم يلتصق باليد وقال
محمد لا يجوز اذا لم يلتصق به له ان المامور به المسح بالتراب فشرط
الالتصاق فيه كمسح الرأس بالخف ولابي حنيفة قوله تعالى فتيمموا
صعيدا طيبا واذا وضع على الارض يديه فقد تيمم بالصعيد واذا
مسح به الوجه واليدين فقد امتثل بالامر كيف ما كان قال
المغمى اذا زاد على يوم وليلة بساعة فهو مسقط لقضاء الصلوات
وقال محمد لا يسقط ما لم يستوعب اوقات ست صلوات

له ان المسقط هو الكثرة بعلة الحرج والكثرة بدخول الواجب في
حد التكرار وحقيقة التكرار فيما قلنا ولابي حنيفة انه لما دخل وقت
الوظيفة الاخرى فقد وجد سبب التكرار فيكتفى به قال ليس في الاستسقاء
صلوة وقال محمد يصلي فيه ركعتين له ما روي ان النبي عم صلى
في الاستسقاء ركعتين ولابي حنيفة ان المشهور من النبي عم في الاستسقاء
الدعاء على المنبر يوم الجمعة من غير صلوة لاجل الاستسقاء وما روي من
الحديث محمول على الدعاء لان الصلوة اسم للدعاء حقيقة قال لا
يقلب رداءه في الخطبة والدعاء وقال محمد يقلب رداءه وهو ان يجعل
جانب الايمن على الايسر وجانب الايسر على الايمن له انه روي ذلك
في خبر صلوة الاستسقاء ولابي حنيفة انه ليس في الخبر المشهور ذلك
بل المشهور تركه باب ــــــــ قول ابي حنيفة على خلاف
قول محمد وله قول مع ابي يوسف قال ابو حنيفة اذا دفع
الرجل امرأته البكر فاذهب عذرتها ثم طلقها قبل ان يخلو بها لها
نصف المهر وقال محمد لها المهر كاملا روى الحسن بن زياد قول ابي
يوسف مع قول ابي حنيفة وذكر محمد قوله مع قول نفسه له ان هذا
يعمل عمل الوطي فيوجب تاكد المهر ولابي حنيفة ان هذا الطلاق قبل
الدخول والخلوة فيوجب سقوط نصف مهر المثل بالنص قال
الام والخال وساير ذوي الارحام يملك تزويج الصغير والصغيرة عند
عدم عصبات وقال محمد ليس لهم ذلك وقول ابي يوسف مع
قول ابي حنيفة في اكثر الروايات وذكر الكرخي قوله مع قول محمد
له قوله عم النكاح الى العصبات ولابي حنيفة انهم ذوو قرابة
كالعصبات والفقه في ذلك ان علة الولاية الحاجة وشرطها
صلاحية الولي وقد وجد لما نذكره في مسلة غير الاب والجد ولا علة
قوله تعالى والوا الارحام بعضهم اولى ببعض مطلقا وما روي
من الحديث قلنا النكاح الى العصبات حال وجودهم وبه
نقول قال القاضي له ولاية له عليهما في التزويج ما دام لهما
قريب وقال محمد ما دام لهما عصبة لما ذكرنا قال

كتاب النكاح

اذا زوج القاضي الصغير والصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا وقال محمد
ليس لهما الخيار له ان هذه ولاية كاملة ثابتة بتقليد الشرع
وهو مطلق فصارت كولاية الاب ولابي حنيفة رحمه الله ان القاضي
موض عن الاخ والعم وثمة لهما الخيار فههنا اولى والفقه فيه ان
تاخره يدل على قصور ولايته قال الحر اذا تزوج امرأة على خدمته
اياها سنة يجب مهر المثل وقال محمد يجب عليه قيمة خدمته لها
سنة وقول ابي يوسف مضطرب ولو كان الزوج عبدا جاز النكاح
ولها خدمته سنة لان خدمة العبد مملوكة للمولى والمرأة بالنكاح
يصير مملوكة العبد فلا يصير العبد مملوكة للمرأة فيكون خدمة العبد
للمرأة خدمة لمولاه في الحقيقة لا المرأة ليست باهل للخدمة له ان
التسمية قد صحت لان الخدمة متقومة فلحقت بالاموال لكنها ممنوع
عن الاستيفاء كيلا يصير المالك مملوكا والمملوك مالكا كما اذا تزوجها
على عين فاستحقت كان لها قيمة العين كذا هذا ولابي حنيفة
اذا لم يكن لها حق الاستيفاء فقد فسدت التسمية فصار كانه لم يسم
شيئا قال اذا تزوجها على هذه الثياب العشرة فاذا هي تسعة
فلها هذه التسعة لا غير وقال محمد لها هذه التسعة وتمام مهر
مثلها وهو نظيرها اذا تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما
حر وقد مضى باب ــــــــ قول ابي حنيفة على خلاف قول
محمد وله قول لابي يوسف قال اذا قال انت علي كامي فان نوى
الظهار فهي ظهار لانه محتمل له وان نوى البر والكرامة كان في ذلك
لاحتماله وان لم يكن له نية لا يكون ظهارا وقال محمد يكون ظهارا
وسكت عن قول ابي يوسف وذكر في بعض الروايات قوله مع
قول ابي حنيفة له انه لو شبهها بجزء من اجزاء الام كان ظهارا
بان قال انت علي كظهر امي فاذا شبهها بكلها كان اولى ظهارا
كما اذا قال انت علي كبدن امي ولابي حنيفة ان مثل هذا الكلام
يذكر ويراد به معنى البر والكرامة في العرف فلا يجعل عنه الا بالنية
فلم يوجد

كتاب الطلاق

كتاب الايمان

بخلاف ما ذكر من المسائل لانه لم يذكر بذلك عرفا باب
قول ابي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لابي يوسف قال اذا
حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه فكلمها بعد زوال
الصداقة والزوجية لا يحنث كذا ذكر في الجامع الصغير وقال في الزيادات
يحنث قالوا ما ذكر في الزيادات قول محمد وما ذكر في الجامع قول ابي (الصغير هو)
حنيفة لمحمد ان الاضافة ههنا للتعريف والمقصود هو المضاف وهو
قائم لابي حنيفة ان الانسان قد يعادي لنفسه وقد يعادي لصديقه
وزوجته فيحتمل ان المقصود به فلان ويحتمل انه المضاف اليه فلا يحنث
بالشك قال لو قال لله علي ان انحر نفسي لا يلزمه شيء وقال محمد يلزمه
ذبح الشاة له انه مثل النذر بذبح الولد ولابي حنيفة ان النص
ورد في الولد وهذا ليس في معناه في حق الرضا لفوات الحيوة

كتاب الحدود

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول
لابي يوسف قال شهود الاحصان شهدوا انه تزوج امرأة مسلمة حرة
عاقلة بالغة ودخل بها يثبت احصانه وقال محمد لا يثبت لمحمد ان
الدخول قد يراد به الزفاف وقد يراد به الوطي فكان محتملا له
ان الدخول بالمنكوحة لا يذكر الا للوطي وفي غيره يقال دخل عليها
فلا يكون محتملا

كتاب السرقة

باب قول ابي حنيفة على خلاف
محمد ولا قول لابي يوسف قال اذا سرق ثوبا من تحت رجل
من الحمام يقطع في رواية الحسن بن زياد عنه وقال محمد في رواية
ابن سماعة لا يقطع وجه الرواية الاولى انه مال محرز لصاحبه وجه (لانه محفوظ بحرز)
القول الثاني ماذون بدخول الحمام فاختل الحرز وصار كسرقة
ثوب موضوع فيه

كتاب السير

باب قول ابي حنيفة على
خلاف محمد ولا قول فيه لابي يوسف قال ابو حنيفة رجل اشترى
امة من اهل الحرب او نفلها الامام او استولدها بحبسه لم يقربها حتى
يحرزها بدار الاسلام وقال محمد لا كذلك له انه ثبت الملك له
لوجوب سببه لابي حنيفة ان الملك لم يتم الا بعد الاحراز بدار الاسلام
لما عرف

قال اذا وقع الحريق في السفينة وهو يعلم انه لو صبر فيها احترق
فالقى نفسه في الماء وهو يعلم انه يغرق فلم يكن له ذلك وقال محمد يكون
وقول ابي يوسف مضطرب له ان هذا الالقاء النفس في التهلكة باختيار
بخلاف الصبر في السفينة لانه يحتمله باضطرار لابي حنيفة انه ابتلي بين
البليتين وهما سواء في الافضاء الى الهلاك فيختار ايهما شاء والصبر

كتاب البيوع

باختيار كالالقاء باب قول ابي حنيفة على خلاف
قول محمد ولا قول لابي يوسف قال اذا اشترى عبدين بالف كل
واحد بخمسمائة فظهر ان احدهما حر فالبيع في الاخر فاسد وقال محمد
جائز وقول ابي يوسف مضطرب وقد مر في باب ابي حنيفة قال اذا
اشترى شيئا بثمن معلوم على انه ان لم ينقد ثمنه الى ايام فلا بيع بينهما (اربعة م)
فهو فاسد وعند محمد يجوز ولم يذكر ههنا قول ابي يوسف وروى الحسن عن ابي
مالك ان قوله انه مثل قوله وروى محمد ان قوله مثل قول ابي حنيفة رحمه الله
فالحاصل ان هذا شرط الخيار معنى الا انه مقدر باربعة ايام وابو حنيفة لم
يجز كما هو اصله ومحمد اجاز كما هو اصله وعن ابي يوسف روايتان فعلى
احدى الروايتين فرق بين هذا وبين هذا شرط الخيار اربعة ايام
صحيحا ووجهه ذلك ان الدليل ينفي اشتراط الخيار لما عرف الا انا جوزنا ذلك
بما روي ابن عمر رضي الله عنه انه شرط الخيار شهرين ولا خبر ههنا
فلا يجوز قال لا يجوز بيع النحل ولا يضمن متلفه وعن محمد انه
اذا كان محرزا مجموعا يجوز ويضمن متلفه له انه مال ينتفع به باعتبار
عاقبته فصار كالجحش والمهر لابي حنيفة انه ليس بمال ولا ينتفع به في
الحال والذي يتولد منه معدوم قال اذا اشترى دهنا في زجاج
ونظر اليه من خارج لم يكن رؤية حتى يصبه على كفه رواه الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة وهشام عن محمد رحمهم الله وروى ابن سماعة عن محمد
انه رؤية ووجه هذه الرواية ان الزجاج لا يخفي صورة الدهن فيعرف
صفته فيكتفي به وجه الرواية الاولى انه لم ير عينه وبه يبطل خيار الرؤية
قال المولى اذا وطي امته ثم زوجها فللزوج ان يطاها من غير
استبراء

(وهذا اذا لم يكن مع الكوارة اما لو باع كوارة فيها عسل بما فيها من النحل يجوز تبعا له كما لو باع الشرب مع الارض ولو باع الشرب وحده لا يجوز كذا ذكره التمرتاشي في شرحه م)

وكذا من تزوج امرأة قد علم انها زنت فلا استبرا عليه وقال محمد احب
الي ان يستبريها وهذا قول ابي يوسف مثل قول ابي حنيفة له
ان احتمال سقي مائه زرع غيره ثابت فيجب التحرز عنه ولابي حنيفة ان
علة وجوب الاستبرا استحداث ملك الوطي بملك اليمين ولم يوجد
وما ذكر حكمة فلا تراعى قال حلال باع من حلال صيدا في الحل
وسلم عقد البيع في الحرم جاز فيما رواه الحسن بن زياد عنه وعن محمد انه
باطل له ان هذا تعرض في الحرم للصيد لم يعلم وجد في الحرم وانه
حرام ولابي حنيفة ان المحرم هو التعرض لصيد الحرم او الجناية
على الاحرام ولم يوجد باب قول ابي حنيفة على خلاف
محمد وله قول لابي يوسف قال تسلم الاب شفعة الصبي في
الشرا باكثر من القيمة بكثير نحو عن ابي حنيفة انه يجوز وعند محمد انه
لا يجوز وله رواية عن ابي يوسف له انه بمنزلة التبرع بماله ولابي حنيفة
انه امتناع عن ادخاله في ملكه لا ازالة عن ملكه فلا يكون تبرعا
باب قول ابي حنيفة على خلاف محمد وله قول لابي يوسف
قال امة لها ثلاثة اولاد ولدتهم في بطون مختلفة اقر المولى في صحته
ان احدهم ابنه ولم يبين حتى مات لا يثبت نسب احدهم لانه لا يثبت
في المجهول ويعتق الجارية لانه اقر بامية الولد واما الاولاد فعنده يعتق
ثلث كل واحد منهم ويسعى في ثلثي قيمته وهو كالمكاتب كما هو مذهبه
في المستسعى وقال محمد يعتق من الاكبر ثلثه ومن الاوسط نصفه
ومن الاصغر كله ويسعى الاول والثاني في الباقي وهو حر كما هو
مذهبهما وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف وفي رواية قال في
الاكبر يعتق نصفه وفي الاصغر والاوسط كما قال محمد وهذا بناء
على اصل وهو ان مثل هذا الكلام اذا تعذر اعماله في النسب صار
مجازا عن الاعتاق عنده اصله مسئلة هذا ابني فصار كانه قال
لهم احدهم حر والحكم فيه ما مر وعندهما نزل العتق على اعتبار
العلوق ان امكن والا يلغو وهنا امكن التنزيل بيانه ان
عنى الاكبر

كتاب الشفعة

كتاب الدعوى

بكلامه عتق وان عنى الاوسط والاصغر لا يعتق فيعتق في حال ولا
يعتق في حالين فيعتق ثلثه وابو يوسف في رواية جعل امور الحرمان
حالة واحدة كاحوال الاصابة فلذلك قال يعتق نصفه في تلك الرواية
واما الاوسط فان عنى الاول يعتق لانه ولد ام ولده وان عناه
يعتق ايضا وان عنى الاصغر واحوال الاصابة حالة واحدة فيعتق في
حال ولا يعتق في حال فيعتق نصفه والاصغر يعتق على كل حال
سواء عناه او الاوسط او الاكبر فيعتق كله باب
قول ابي حنيفة على خلاف محمد وله قول لابي يوسف قال اولا
اوصى لجيرانه فهو للملازقين وهو قول زفر وقال محمد الجيران
كل من يصلي في مسجد تلك السكة وذكره في الزيادات وروى الحسن
بن زياد عن ابي حنيفة كذلك له انهم جيران تسمية وعرفا
الملاصقة لهذا يقال جار ملازق وغير ملازق فيتناول
الكل ولابي حنيفة ان الجار المطلق هو الملازق فلهذا يثبت
حق الشفعة له دون غيره قال عليه السلام الجار احق بسقبه
وذلك هو الملازق باب قول ابي يوسف
على خلاف قول محمد واقول لابي حنيفة قال ابو يوسف التعوذ
في الصلوة للصلوة وقال محمد للقراءة له قوله تعالى فاذا قرأت القرآن
فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم اي لارادة قراءة القرآن ولابي
يوسف ان التعوذ انما يجب بالنص صيانة للعبادة عن الخلل الواقع
بوسوسة الشيطان في الصلوة المشتملة على القراءة وغيرها من الاركان
والافعال احوج اليه من القراءة المجردة وثمرة الخلاف تظهر في ثلث
مسائل احدها ان المقتدي يتعوذ عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله
لا والثانية ان المسبوق اذا قام الى القضا لا يتعوذ عند ابي يوسف لانه
قد تعوذ عند الافتتاح للصلوة وعنده يتعوذ للقراءة والثالثة
الامام في صلوة العيد يتعوذ بعد تكبيرة الافتتاح عند ابي يوسف
وعند محمد بعد تكبيرات العيد قال اذا ادخل دارا بيته وقفه

كتاب الوصايا

كتاب الصلوة

يوسف

في لانا للمسح يجزيه عن المسح وقال محمد لا يجزيه لـه ان الماء صار مستعملا بنية القربة والماء المستعمل غير مطهر ولابي يوسف ان الماء انما يصير مستعملا بالاسالة والمسح حصل بالاصابة قال

اذا غسل العضو في اواني ثلث المياه كلها ولم يطهر العضو ابدا سواء كان بالعضو نجاسة حقيقية او حكمية وقال محمد يخرج من الثالثة طاهرا والمياه الثالثة نجسة وما رواه في غسل النجاسة الحقيقية ظاهر مطهر في النجاسة الحكمية ظاهر غير مطهر لـه ان الغسل مؤثر في ازالة النجاسة فيطهر به العضو كما يطهر به الثوب لابي يوسف ان القياس يابي حصول الطهارة بالغسل في الاواني في العضو والثوب لان الماء الاول يتنجس بالوقوع النجس فيه والثاني والثالث كذلك فلا يزول النجاسة الا ان الضبة لا انا تركنا القياس في الاثواب للتعذر ولعادة الناس فبقي العضو على اصل القياس والاغتسال في الابار على هذا الخلاف قال

شعر الخنزير نجس حتى لو وقع في الماء القليل افسده والمراد والزايد على قدر الدرهم منه مع المصلي يمنع جواز الصلوة وقال محمد هو طاهر لا ينجس الماء ولا يمنع جواز الصلوة لـه ان للناس ضرورة اليه لاستعماله في الخرز وغيره ولابي يوسف ان الخنزير نجس العين والشعر منه والضرورة تندفع باستعماله في الخرز فيكف صون الماء والصلوة عنه قال

البروث اذا احرقت فصارت رمادا او العذرة اذا وقعت في البير وصارت بمرور الزمان حماة او الحمار اذا وقع في المملحة وصار ملحا بمضي الزمان فالنجاسة باقية وقال محمد تزول نجاسته وتطهر لـه انه تبدل العين والاسم وصار شيئا آخر كالعلقة النجسة اذا صارت مضغة تطهر فكذا هذا ولابي يوسف انه تغير وصفه لا ذاته ولم يرد عليه ما يزيل نجاسته فبقي نجسا قال اذا اصاب نعضي العصير يغسل ثلثا ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد لا يطهر ابدا

في الهامش: تجنس

١٢٧

ابدا لـه ان للتجفيف له اثرا في استخراج النجاسة منه كالعصر فيطهر بالثلاث اذا طريق سوله وصورة الخلاف الحنطة اذا تنجس بمايع نجس اصابها والخشبة الجديدة والخزف الجديد والسكين اذا احمي بماء نجس والحجر اذا تنجس واللحم اذا اغلي بالماء النجس قال

اذا صلى على مصلى مبطن على باطنه نجاسة فقام على الظهارة الطاهرة فصلوته فاسدة ذكر في الامالي وقال محمد صلوته جائزة ذكره في النوادر لـه انه لا يستعمل النجاسة لانها على البطانة دون الظهارة ولابي يوسف انه ثوب واحد معنى وعرفا فصار مستعملا للكل وقيل قول ابي يوسف في المضرب وهو المحشو وقول محمد في غير المضرب فلا خلاف في الحاصل قال

اذا شرع في صلوة وهو ينوي فرضا ونفلا كان عن الفرض وقال محمد لا تعتبر هذه الصلوة اصلا وكون احديهما عينا لانه ما عينه ولا بعضه عن احديهما وبعضه عن الآخر لانه لا تتجزى فبطل الوصفان جميعا فبطل اصل الصلوة لما قدمنا من اصل محمد لابي يوسف انهما اذا تعارضا فالاقوى اولى قال

اذا قاء مرارا قليلا قليلا اكثر لو جمع يبلغ ملء الفم ان اتحد المجلس يجمع والا فلا وقال محمد ان اتحد السبب وهو الغثيان يجمع والا فلا لـه ان الغثيان الاول اذا سكن فالظاهر ان الثاني غير الاول فلا يكون متحدا ولابي يوسف ان لاتحاد المجلس اثرا في جمع المتفرقات في الجملة فيؤثر ههنا احتياطا وفي هذا جواب عما قاله قال

اذا سقطت سنه فاعادها الى مكانها جازت صلوته معها ولا يجوز ان يفعل ذلك بسن غيره قال بينهما فرق لا يحضرني وقيل في الفرق ان سنه اتصلت بمكانها فصار كانها لم تزل ولا كذلك سن غيره لان وصلها بغير مكانها تحقيق للازالة وما ابين من الحي فهو ميتة وقال محمد لا يجوز في سن نفسه ايضا اذا زادت على قدر الدرهم لـه ان الوصل على الوجه الذي لا يقبل الزوال ولا ينقطع لا يتحقق فكان هذا مجرد وضع النجاسة ولابي يوسف ما قلنا انه وضع في مكانه فجعل كانه لم

يزل وان كان بعد الزوال كالظهر الاولى قال ـ اذا قال لله علي ان
اصلي ركعتين بغير طهارة لزمه ركعتان بطهارة وقال محمد لا يلزمه
شيء له انه ذكر في آخر كلامه ما يبيّن انه لم يلتزم شيئا لان الصلوة بغير طهارة
غير مشروعة فبطل التزام ما ليس بمشروع وصار كما لو قال في آخره
ان شاء الله لابي يوسف ان قوله لله علي ان اصلي ركعتين صحيح فيلزمه
الصلوة بطهارة اذ هو المشروع فيصير كانه قال لله علي ان اصلي
ركعتين بطهارة ثم قال بغير طهارة ولو قال ذلك كان رجوعا
ونفيا لما اثبته فهذا كذلك قال ـ جنب اغتسل وبقي على جسده لمعة
لم يصبها الماء تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد ماء يكفي للوضوء
وحده او للمعة وحدها ولا يكفي لهما قال في نوادر الصلوة يبطل تيمم غسله
لا تيمم حدثه وقيل هو قول ابي يوسف وذكر في الزيادات انه يبطل
تيممها فيغسل اللمعة ويتيمم للحدث ثم يصلي وقيل هو قول محمد له
انه قدر على الماء في حق كل واحد منهما فصار كجماعة من المتيممين وجد
ما يكفي لواحد منهم يبطل تيمم الكل كذا ههنا لابي يوسف ان هذا
الماء مستحق للصرف في اللمعة فصار كالعدم في حق الحدث كمستحق
الصرف لازالة العطش فان لم يكن تيمم للحدث قبل وجود هذا
الماء فتيمم قبل غسل اللمعة للحدث يجوز عند ابي يوسف لانه مستحق
الصرف وعنده لا لما ذكرنا قال ـ السجدة تتم بوضع الراس وقال
محمد تتم برفع الراس له ان تمام الشيء بانتهائه وآخره وانتهاء السجدة
بالرفع ولابي يوسف ان السجود هو التطامن والانخفاض وذلك يتم بالوضع فلا
يتوقف على الرفع وثمرة الخلاف تظهر فيمن صلى الظهر خمسا ولم
يقعد في الرابعة قدر التشهد وقيد الخامسة بالسجدة فاحدث
في هذه السجدة حدثا ساهيا امكنه اصلاح صلوته عند محمد بان
يذهب ويتوضأ ويبني ويتم الفرض وعند ابي يوسف لا يمكنه لان
بمجرد وضع الراس فسد فرضه قال ـ من فاته اربع قبل
الظهر قضى بعدها في الوقت وقدمها على الركعتين وقال
محمد رحمه الله

يقدم الركعتين عليها له ان السنة الاولى عن وقتها فاتت فلا تكون
تفوت الثانية عن محلها الا انها شرعت متصلة بالفرض لابي يوسف ان
الواجب تقديم الاربع على الظهر والركعتين جميعا فان عجز عن
تقديمها على الظهر لا يعجز عن تقديمها على الركعتين قال ـ اذا صلى
الظهر خمسا ساهيا وقد قعد في الرابعة فاقتدى به انسان في الخامسة
او السادسة يصلي شفعا في هذا الشفع وقال محمد يصلي ستا يعني
ست ركعات بناء على اصله وهو ان تحريمة الفرض هل بقيت عند ابي
يوسف لم تبق لانه شرع في النفل وهو ضد الفرض وعند محمد بقيت
لانه لا يخالفه في الاصل وانما يخالفه في الوصف فلو افسد هذا على نفسه
يلزمه قضاء ركعتين عند ابي يوسف وعند محمد لا يلزمه شيء له انه
غير مضمون بالقضاء في حق الامام لانه ظان فيه فلو جعل مضمونا بالقضاء
في حق المقتدي كان هذا اقتداء مفترض بمتنفل وانه لا يجوز لابي يوسف
انه مضمون بالقضاء في حق الامام لا في حق نفسه الا انه اسقط القضاء
عنه بعذر ولا عذر في حق المقتدي فبقي مضمونا بالقضاء على الامام فيما
يرجع الى المقتدي فلا يكون اقتداء مفترض بالمتنفل قال ـ اذا
انكشف عورته في الصلوة فسترها من غير لبث جازت صلوته بالاجماع
لان كثير الانكشاف في قليل المدة عفو كقليل الانكشاف في كثير المدة
واذا ادى ركنا مع الانكشاف ثم ستر بطلت صلوته بالاجماع ولو لم
يؤد شيئا ولكن مكث مقدار ما يمكنه اداء ركن ثم ستر فعند ابي يوسف
تفسد وعند محمد لا تفسد له انه لم يؤد شيئا من الصلوة مع الانكشاف
وهو المفسد لابي يوسف ان هذا كشف العورة في الصلوة من غير
عذر فيوجب فساد الصلوة وعلى هذا ان زحمه الناس فوقع في
صف النساء او قام على موضع نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من
قدر الدرهم فهو على هذه الوجوه الثلاثة قال ـ اذا قرأ آية السجدة
في ركعة ثم قرأها في الركعة الثانية ففي قول ابي يوسف الآخر يكفيه
سجدة واحدة وهو القياس وفي قوله الاول وهو قول محمد وهو
استحسان

يجب عليه سجدتان له ان القراءة الحاصلة في الركعتين لا يمكن القول باتحادها
لو جعلنا ذلك لأخلينا إحدى الركعتين عن القراءة فبقيت القراءة متعددة
فتتعدد السجدة ضرورة ولأبي يوسف ان المجلس في المكان واحد فيتحد القراءة
في حق السجدة ضرورة كما لو قرأ في ركعة واحدة مرتين وقوله يخلو إحدى الركعتين
عن القراءة قلنا لا جرم جعلناه متعددا في حق جواز الصلوة فلا فرق
الجنب جعله كذلك في حق السجدة قال اذا ماتت المرأة ولا رجال
لها فكفنها على الزوج وقال محمد ليس ذلك على الزوج له ان الزوج
صار أجنبيا عنها بالموت كسائر الأجانب ولأبي يوسف انها لو تركت مالا
ورثه الزوج فاذا تركت مؤنة وحاجة غرمها الزوج ليكون الخراج بالضمان
وذكر بلا اختلاف خلف بن أيوب سماعا عنهما قال المجروح اذا أوصى
بوصية ثم مات غسل وقال محمد رحمه الله لا له ان الوصية أمر يحتاج
اليه بعد الموت فكان من أمور الآخرة فلا يبعد من مرتفق الحيوة
فلا يبطل حكم الشهادة ولأبي يوسف انه ارتفق بحيوته في الجملة وهو
تنفيذ تصرفه فصار كالأكل والبيع وغيرهما وقيل هو قول أبي يوسف
في الوصية بشيء من أمور الدنيا ومحمد رحمه الله لا يخالفه فيه وقول محمد
في الوصية بشيء من أمور الآخرة وهو لا يخالفه فيه فلا خلاف في الحاصل
قال ولو لم يحمل حملا ومات بعد تمام يوم وليلة غسل لأنه ارتفق
بحيوته مدة معتبرة وان كان أقل من ذلك ان عاش أكثر النهار
يغسل وقال محمد اذا كان أقل من يوم وليلة لم يغسل له
ان هذا قليل فلا يخلو كل شهيد عن مثله ولأبي يوسف ان
للأكثر حكم الكل فصار كأنه عاش يوما وليلة

كتاب الزكوة

باب ______ قول أبي يوسف على خلاف قول محمد
ولا قول لأبي حنيفة قال اذا جن صاحب النصاب بعض السنة
جنونا عارضيا ان كان مفيقا في أكثر الحول فعليه الزكوة والا فلا
وقال محمد ان أفاق شيئا من السنة وان قل فعليه الزكوة له ان
الزكوة وظيفة السنة الكاملة كالصوم وظيفة الشهر ولو أفاق شيئا

من الشهر وان أقل يلزمه الصوم فكذا هذا ولأبي يوسف انه لو جن كل
السنة لا يلزمه الزكوة فكذا اذا جن أكثرها لأن للأكثر حكم الكل وفي صوم
رمضان صرفنا النظر عن قضية الدليل قال اذا استبدل نصاب
السائمة بغيرها في آخر الحول فرارا من وجوب الزكوة لا يكره وقال
(من السوائم او بالدراهم او بالدنانير او بالعروض قبل تمام الحول)
محمد يكره له ان فيه قصدا الى ابطال حق الفقير بعد وجود سببه
وهو النصاب ولأبي يوسف انه امتناع من الوجوب لا إسقاط الواجب
ولا ابطال حق الفقير وعلى هذا الخلاف اذا احتال لمنع ثبوت حق
الشفعة قال اذا كان الخارج مما لا يدخل تحت الوسق يقوم
فيعتبر بأدنى ما يدخل تحت الوسق فان بلغت قيمته خمسة أوسق
يجب فيه العشر والا فلا واستثنى العسل فقدره بعشرة أرطال
وقال محمد تقدر بخمسة من أقصى ما يقدر به ذلك الشيء فيقدر الزعفران
والسكر بخمسة أمناء وفي رواية أخرى وبخمسة أفراق في العسل كل فرق
ستة وثلثون رطلا وجملته تسعون منا محمد اعتبر الصورة وأبو
يوسف يعتبر المعنى وهو القيمة قال وما سقى بماء الفرات والدجلة
وجيحون وسيحون فهو خراجي وقال محمد عشري له ان هذه الانهار لا
يدخل تحت استيلاء أحد فأشبهت البحار ومياه الأمطار والعيون
ولأبي يوسف ان هذه المواضع كانت تنسب الى الكفار وقد صارت
للمسلمين فأشبهت الأنهار التي حفرتها الأعاجم وقوله لا يدخل تحت
الاستيلاء فليس كذلك لأنه يمكن الاستيلاء عليها بوضع القناطر والسفن
فيها قال اذا كان الرجل يعول يتيما فأطعمه عن زكوته روى عن
أبي يوسف انه يجوز وعن محمد انه لا يجوز وتأويل قول أبي يوسف
انه اذا سلم عين الطعام اليه أما اذا لم يسلم لا يجوز بالاجماع لأن
الواجب هو التمليك ديانة وذلك انما يحصل بالتسليم لا بالاباحة
قال اذا كان له مائتا درهم وعليه مائتا درهم دين فأبرأه الطالب
عن الدين في بعض السنة وتم الحول لا وله يلزمه الزكوة ويعتبر
ابتداء الحول

من وقت سقوط الدين وعن محمد انه يجب الزكوة عند تمام الحول الاول
له ان الدين ليس بشيء حقيقة بل هو وصف حكمي اعطي له حكم الاموال
باعتبار عاقبته ولانه يصير مالا في العاقبة فصار كان لم يكن فظهر انه
كان مالكا نصابا ولا مانع من الوجوب لابي يوسف ان نصاب
المديون انما لا ينعقد سببا للزكوة لكونه مشغولا لدفع المطالبة والحبس
وبالاسقاط في المستقبل لم يتبين ان استحقاق المطالبة والحبس
لم يكن في الماضي باب قول ابي يوسف على خلاف
قول محمد وله قول لابي حنيفة قال اذا راوا الهلال نهارا ان كان قبل
الزوال فهو لليلة الماضية حتى لو كان هلال العيد افطروا وان كان
هلال رمضان صاموا وان كان بعد الزوال فهو لليلة الجائية وعن
محمد لا يعتبر الرؤية بالنهار ولا يتعلق به صوم ولا فطر حتى يترك
عشية حيث يرى الهلال له ان المعتبر رؤية الهلال في هذا الوقت
لا بالنهار لان سائر النهار يتصور فيه الرؤية لحدة البصر وان لم
يكن رائيا الشهر لابي يوسف قوله عم صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته
الا انه لو راى قبل الزوال فهو لليلة الماضية لانه اقرب اليها
وان كان بعد الزوال فهو لليلة الجائية لانه اقرب اليها قال اذا
قاء الصائم لم يفطر ملأ الفم او لم يملأ لقوله عم من قاء فلا شيء عليه
فان عاد وهو دون ملء الفم لم يفطره بالاجماع وان اعاده فكذلك
عند ابي يوسف وعند محمد يفطره وان عاد وهو ملء الفم فالخلاف
على العكس وان تقيأ دون ملء الفم فعند ابي يوسف لا يفطره
ايضا وفي الاعادة عنه روايتان في رواية لا يفطر وهو قياس اصله
وفي رواية يفطره لتأكد امر التعليق بالاخر وان تقيأ ملء الفم فطر
بالاجماع والحاصل ان محمدا يعتبر الفعل في حق فساد الصوم لقوله
عليه السلام من تقيأ فعليه القضاء والاعادة فعل كالتقيؤ وابو يوسف يعتبر
الخروج لان الفطر يتعلق بالادخال بعد الخروج وذلك انما يتحقق
بملء الفم قال اذا طلع الفجر وهو يخالط اهله فانزع فسد
صومه

وقال محمد لم يفسد له ان هذا امر لا يمكن التحرز عنه فصار كالنزاع
الناسي بعدما تذكر لابي يوسف ان النزاع اخراج وهو بعض الوطئ الا انه
آخر الوطئ فيعتبر باوله وفي الفجر اوله عمد وهو مفسد وفي النسيان اوله
مع النسيان وهو غير مفسد قال تؤدى صدقة الفطر عن عبيده
حيث هم لا حيث هو وقال محمد حيث هو له ان الوجوب على
المولى وهو المؤدي فيعتبر حاله ومكانه لابي يوسف ان الاداء عنهم في
بنيهم فيعتبر حالهم ومكانهم كالزكوة تؤدى حيث المال قال لا امة
التي ادعاه الموليان وثبت نسبه منهما عليهما صدقة فطره ثم عند ابي
يوسف على كل واحد منهما نصف صاع من حنطة وقال محمد عليهما جميعا
نصف صاع له ان المؤدى عنه واحد والسبب رأسه فلا يتعدد
الواجب مع اتحاده لابي يوسف ان السبب رأس يمونه ويلي عليه
وقد وجد في حق كل واحد منهما رأس يمونه ويلي عليه قال اذا قال
لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فلان قبل الزوال
بعدما اكل هذا الرجل فعن ابي يوسف انه يلزمه قضاء ذلك اليوم وعن
محمد لا يلزمه شيء له ان المعلق بالشرط كالملفوظ عند الشرط فصار
كانه قال بعد الاكل لله علي صوم هذا اليوم لابي يوسف انه اضاف النذر
الى يوم مطلقا بدون الاكل فصح التزامه ثم عجز عن ادائه بسبب الاكل
فلزمه القضاء كما اذا قالت المرأة لله علي ان اصوم غدا فحاضت في الغد
باب قول ابي يوسف على خلاف محمد وقول لابي حنيفة
قال ابو يوسف اذا توطن الحاج بمكة بعد ان يحل النفر الاول
يسقط عنه طواف الصدر وعن محمد انه لا يسقط له انه قد وقته
وتأكد فلا يسقط كما بعد الشروع فيه لابي يوسف ان طواف الصدر
لا يجب الا على من يصدر وهو لا يصدر بخلاف ما اذا شرع فيه لانه
يلزمه بالشروع قال يجوز في اطعام الفدية التمليك والاباحة
وقال محمد لا يجوز الا بالتمليك له ان هذه صدقة قال الله تعالى
ففدية من صيام او صدقة او نسك فصارت كالزكوة لابي يوسف

كتاب الصوم

كتاب المناسك

ان هذه كفارة فتجوز بالاباحة قياسا على كفارة اليمين والجامع ان الواجب
ثمة سد الطعام وهذا سمي اطعاما بخلاف الزكوة لان الواجب ثمة هو
الايتاء والتمليك واسم الصدقة لا يقتضي التمليك قال عم نفقة الرجل على
اهله صدقة وذلك بالاباحة لا بالتمليك قال الشيخ رحمه الله وهو بالمضيّق
لا يجوز تاخيره عن السنة الاولى وقال محمد رحمه الله وهو بالموسّع وقول ابي
حنيفة مضطرب وهذا بناء على ان الامر المطلق يقتضي الوجوب على
الفور او على التراخي وقد عرف في اصول الفقه باب
قول ابي يوسف على خلاف قول محمد وله قول بينهما لابي حنيفة قال ابو
يوسف اذا زوج الرجل ابنته رجلا فشهد ابناه فشهدا عند جحود
الزوج ودعوى الاب والابنة كبيرة لم تقبل وقال محمد تقبل واجمعوا
على ان الابنة اذا كانت صغيرة لا تقبل له ان هذه شهادة لغير
الاب في الحقيقة فكان دعواه كلا دعوى ولابي يوسف ان للاب منفعة
في هذه الشهادة وهي ثبوت صدقه عند الناس فتمكنت في الشهادة
تهمة ولا شهادة للمتهم قال مسلم له امرأة نصرانية تمجسا جميعا او
تهودا وقعت الفرقة بينهما في الوجهين عند ابي يوسف وعن محمد
قال لو تمجسا فهما على النكاح لا بسبب الفرقة منهما فصار كارتداد
الزوجين المسلمين ولو تهودا وقعت الفرقة بينهما لان سبب
الفرقة من الزوج خاصة فصار كردة الزوج المسلم وجه لابي يوسف
ان الزوج لا يقر على ذلك الدين والمرأة تقر عليه فصار كردة
الزوج وحده قال اختان اذا ادعيا على رجل انه تزوجها
واقامت كل واحدة منهما بينة على السبق والزوج يقول تزوجت
احديهما ولا ادري ايتهما ... لم يقض بشيء لانه لا يمكن ... ويفرق بينه
وبينهما وعليه نصف المهر بينهما بالاتفاق في رواية كتاب النكاح
لان نكاح احديهما صحيح بانفراده والاخر فاسد وقد تيقنا
بصحة النكاح قبل الدخول فيتنصف المهر وليست احديهما
اولى من الاخرى فاستويا فيه وعن ابي يوسف في هذا انه لا
شيء عليه

لهما وعن محمد في رواية هشام ان عليه مهرا كاملا بينهما له ان الزوج متيقن
بصحة نكاح احديهما ولم يطلقها فيجب تمام المهر ولابي يوسف ان المقضي
لها مجهولة فصار كرجل قال لرجلين لاحدكما علي الف درهم لم يجب شيء
كذا هذا وقوله الزوج لم يطلقها قلنا القاضي فرق بينهما فصار
كالطلاق منه قال اذا تزوج ثلث نسوة في عقد واحد فدخل بواحدة منهن
غير عين ثم طلق احديهن واحدة ولا يدري ثلثا ومات من غير بيان فللتي دخل
بها مهر كامل وللاخريين مهر وربع وكذا قول محمد في الزيادات وقال
في كتاب النكاح عند محمد لهما مهر وثلث مهر له ان الدخول بها في حق
غير المدخول بها كغير المدخول بها لان الحكم انما تعلق بالدخول وذلك
وجد في حق هذه فلا يوجب التغيير في غيرها في الزيادة والنقصان ولو كن
غير مدخول بهن كان لهن جميعا مهران لسقوط مهر بطلاقين فينقسم
بينهن فنصيب كل واحدة ثلثا مهر الا ان حق المدخول بها تم بالدخول بها
فبقي في غيرها على حاله وهو مهر وثلث مهر ولابي يوسف ان احد
الطلاقين يقع على احديهما بكل حال والاخر يقع في حال ولا يقع في حال
ان وقع يسقط نصف مهر وان لم يقع لا يسقط فيسقط نصف
النصف وهو ربع الكل فيسقط من مهورهن مهر ونصف وربع
يبقى لهما مهر وربع بينهما نصفان قال الرجل لا يملك نصابا
لا تقضى عليه نفقة الاقارب فيما روى عن ابي يوسف وروى هشام
عن محمد انه من لا شيء له ويكتسب كل يوم درهما ويكفيه واهله ثلثا
درهم انفق الفضل على ذوي الرحم المحرم المحتاج له انه قادر
على كفاية القريب العاجز فصار كالولد في حق الوالدين ولابي يوسف
انه ليس بموسر فلا يؤاخذ بحق القريب المعسر لانه واجب على
الموسر باب قول ابي يوسف على خلاف قول
محمد وله قول لابي حنيفة قال حرة زوجها عبد اشترته فاعتقته
ثم طلقها وهي في العدة قال ابو يوسف في الامالي يقع الطلاق ثم
رجع وقال لا يقع

وعن محمد انه يقع وعلى هذا اذا خرجت المرأة الينا مسلمة ثم خرج زوجها
مسلما فطلقها عند محمد يقع وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخير
لا يقع له ان العدة قائمة والمعتدة محل للطلاق ولابي يوسف ان
ملك النكاح قد بطل اصلا فلا يبقى محلا للطلاق قال المعتدة اذا
انقطع دمها من الحيضة الثالثة فيما دون العشرة فاغتسلت وتركت
المضمضة والاستنشاق ذكر عن ابي يوسف روايتان في رواية تنقطع
الرجعة وفي رواية لا تنقطع الرجعة وذكر الكرخي عن محمد انه تنقطع الرجعة
لكن لا تتزوج بزوج آخر فلو بقي عضو آخر لم يغسله ذكر في الاصل
ان القياس ان لا تنقطع وفي الاستحسان انه تنقطع ولو بقي اصبع او
اقل منه تنقطع الرجعة لانها قد تغتسل وتجف لكنها لا تتزوج
بزوج آخر احتياطا وجه رواية الانقطاع انها تسمى مغتسلة مع ترك
المضمضة والاستنشاق ووجه رواية عدم الانقطاع ان حكم الحيض
قائم فكانت العدة قائمة بخلاف الاصبع لما مر قال اذا آلى
من امرأته وهو مريض فلم يفئ اليها باللسان حتى مضت اربعة
اشهر وبانت منه ثم صح او لم يصح ولم يطأها حتى تزوجها وهو مريض
ففاء اليها باللسان صح الفيء وعند محمد لا يصح له انه قدر على الفيء
بالجماع في بعض المدة فبطل الفيء باللسان لابي يوسف انه عاجز عن
الفيء بالجماع حالة كون الايلاء ظلما وهو حالة النكاح والايلاء انما كان طلاقا
لكونه ظلما بمنع حقها قال اذا قال ان قربتك فعلي صلوة فهو
مول في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد وقال ابو يوسف آخرا
لا يكون موليا ولم يذكر قول ابي حنيفة في الاصل وذكر الحسن بن زياد
والطحاوي قوله مع قول ابي يوسف لمحمد رحمه الله ان هذه قربة تلزم
بالنذر فصار كالصوم والحج لابي يوسف ان هذه مما لا يحلف به عادة
فصار كصلوة الجنازة وسجدة التلاوة قال اذا قال لامرأته انت
طالق ثلثا الا ان تشائي طلقة واحدة فشاءت واحدة طلقت واحدة
وقال محمد لا يقع شيء له ان معنى هذا الكلام ان لم تشائي واحدة

فانت طالق ثلثا فاذا شاءت واحدة لم يقع شيء كما اذا قال انت
طالق ثلثا الا ان يقدم فلان فقدم فلان لابي يوسف انه استثنى
لها مشيئة الواحدة فاذا شاءت الواحدة تقع هذا هو مقتضى صريح
كلامه الا ان يقوم دليل على خلافه قال اذا قال لامرأته ان جامعتك
فانت طالق فجامعها فلم ينزع منه ساعة صار مراجعا فعلا وقال
محمد لا يصير مراجعا الا ان ينزع منه ثم يعاود ولو كان المعلق به
ثلث تطليقات ومكث على ذلك فعند ابي يوسف عليه العقر وعند
محمد لا عقر عليه له ان هذه كله جماع واحد ولهذا لو كان بالشبهة
لا يوجب الا عقرا واحدا ولو كان المعلق به ثلث تطليقات لا يجب
الحد بدليل ان الشهود اذا شهدوا عند القاضي بمجرد الايلاج في
الفرج يجب الحد فلو لم يكن جماعا تاما لما وجب لابي يوسف انه
جنب بالاباحة الاولى لانه جماع تام والبقاء عليه بالابتداء فصار مراجعا
وانما يجب عقر واحد لان المنافع المستوفاة بالايلاجات تتقوم
تقوما واحدا وانما لا يجب الحد في الثلث لشبهة الاتحاد

كتاب العتاق

باب قول ابي يوسف على خلاف محمد وقول ابي
حنيفة رجل قال لعبده ان كلمت فلانا فانت حر فقال كلمته وصدقه
فلان وجحد المولى فشهد ابنا فلان بذلك لا تقبل وقال محمد تقبل
وقد ذكرنا نظيره في كتاب النكاح في باب ابي يوسف مع محمد قال
رجل له عبد ومدبر فقال احدكما حر والآخر مدبر عتق القن
والآخر مدبر كما كان وقال محمد اذا مات ولم يبين شاع العتق
فيهما ونصف القن مدبر ايضا وقيل قول ابي حنيفة كذلك له
ان قوله احدكما حر افاد انقسام العتق عليهما لحاجتهما الى العتق
فلو جعل قوله والآخر مدبر اخبارا محضا لبطل حق المدبر من
الكلام الاول لابي يوسف ان قوله والآخر مدبر يصلح اخبارا
فلا حاجة الى جعله انشاء ولانه لو جعل انشاء صار تدبيرا للقن ويبقى
الآخر مدبرا فصار مدبرين وهو خلاف اللفظ لانه جعل احدهما

كتاب المكاتب

مدبرا وصار كما اذا ابتدأ بالتدبير فقال احدكما مدبر وقال الآخر هو حر عتق
القن وبقي الآخر مدبرا بالاجماع كذا هذا قال عبد بين رجلين
اعتقه احدهما ودبّره الآخر معا نفذ العتق وبطل التدبير فيعتق
كله ويضمن قيمة نصيبه قنا وقال محمد وقع التدبير والعتق
ثم غلب العتق على التدبير فيضمن قيمة نصيب شريكه مدبرا
له ان كل واحد منهما تصرف في نصيب نفسه تصرفا مشروعا
فينفذ الا انه تعذر ابقاؤهما فيغلب العتق لانه اقوى ولابي يوسف
ان التدبير لا يتجزى والعتق لا يتجزى فلا يمكن الجمع بينهما فيترجح العتق
من ابتدائه لانه اقوى باب قول ابي يوسف على خلاف
قول محمد ولا قول لابي حنيفة قال ابو يوسف عبد بين رجلين
كاتباه ثم اعتق احدهما عتق ثم ان كان المعتق موسرا ضمن قيمة
نصيب شريكه وان كان معسرا سعى العبد وقال محمد سعى العبد
في الاقل من نصف قيمته ومن نصف بدل الكتابة وعند ابي حنيفة العتق
والكتابة يتجزى فلا يتأتى هذا له ان مال المولى احد الشيئين
اما الكتابة او القيمة وفي الاقل يقين وفي الاكثر شك فيجب المتيقن
كالمريض اذا اعتق مكاتبه ثم مات وعليه ديون ثم سعى المكاتب
في الاقل من قيمته ومن الكتابة ولابي يوسف انه لما اعتقه احدهما بطلت
الكتابة وبقي ثلاث الرقبة فصار كعبد بين اثنين اعتقه احدهما
دل عليه انه لو قتله رجل غرم القيمة دون الكتابة كذا هذا

كتاب الايمان

باب قول ابي يوسف على خلاف قول محمد
ولا قول لابي حنيفة قال ان اكلت اليوم الا رغيفا فعبدي حر
فاكله بما هو ادام بالاتفاق لا يحنث لانه تبع للرغيف ولو اكل بالجبن
او اللحم لا يحنث عنده وقال محمد يحنث ذكره في الجامع الكبير لمحمد
ان هذا ان كان اداما عندك ولكنه يوكل مقصودا فلا يصير هنا
تبعا للخبز بالشك فيحنث لكن يحنث في غير الادام له انه ادام
من وجه لانه قد يوكل تبعا للخبز وقد يوكل وحده فلا يحنث في المختلف

اعني هذه المسألة وفي واحلف لا اكل او اما قال في الجامع الكبير اذا قال
كل مملوك املكه غدا فهو حر لا يعتق الا ما استحدث ملكه في غد وقال محمد
يعتق ما كان يملكه للحال وما يستملك في اليوم او ابقي الى ما استحدث ملكه
في غد له ان اللفظ صالح لابتداء الملك وبقائه وهو حقيقة فيهما فيتناولهما
جميعا بخلاف قوله اشتريه لانه لا يصلح للحال ولابي يوسف ان اللفظ يصلح
لهما لكن بالاضافة الى الغد يقطع احتمال الحال كما في قوله اشتريه غدا
قال رجل حلف لا يدخل بغداد فمر بها في سفينة لا يحنث ما لم يخرج
الى الجد وقال محمد يحنث لمحمد ان دجلة من بغداد حقيقة ولهذا لو
قدم البغدادي وكمن بالموصل حتى دخل بغداد في سفينة صار مقيما له
ان بغداد موضع يقع عليه الابدي ودجلة لا تقع عليها ايدي اهل
بغداد فلم يكن منها بخلاف الاقامة قال ولو حلف لا يقرأ كتاب
فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق به لا يحنث وقال محمد يحنث اي
لمحمد ان مبنى الايمان على العرف والمجاز المتعارف في قراءة الكتاب هذا
بخلاف قراءة القرآن في الصلوة لان الامر المطلق يتناول الحقيقة
له ان القراءة هي التكلم حقيقة وهذه حقيقة غير مهجورة فلا يجوز
العدول عنها كما في قراءة القرآن قال ولو حلف لا يشتري بقرا فاشترى
ثورا لا يحنث والوكيل بشرائه مخالف وقال في الجامع الكبير يحنث
والوكيل لا يصير مخالفا وقيل هو قول محمد له ان البقر اسم جنس
فيتناول النوعين ولابي يوسف ان الاسم للانثى لغة قال انها بقرة
صفراء فاقع لونها والثور اسم للذكر فاسم احدهما لا يتناول الآخر ولهذا لا
يتناول الآخر اسم الثور للانثى قال ولو حلف لا ينام على هذا الفراش
فجعل عليه فراشا آخر ونام عليه قال ابو يوسف في الامالي يحنث
وقال في الجامع الكبير لا يحنث وهو قول محمد له انه غيره وهو
مثله ولا يتبعه وكان نائما على ما اراد ولابي يوسف انه نام عليهما
حقيقة وكذلك عرفا يقال نام على فراشين فقد وجد شرط الحنث وزيادة
فيحنث كما اذا حلف لا اكلم فلانا فكلمه وآخر في خطاب واحد قال
رجل قال

لغيره والله لا أكلمك حتى تكلمني فتكلما معاً لم يحنث وقال محمد يحنث
له أنه منع نفسه عن الكلام إلى غاية وجود الكلام منه وقد كلمه
قبل وجود الغاية فيحنث لأبي يوسف أن معنى هذا الكلام في العرف
لا أبتدئك بالكلام ولم تسبقه قال ولو قال لامرأته
إذا مات مولاك فأنت طالق ثنتين فمات المولى والزوج وارثه
طلقت ثنتين وحرمت حرمة غليظة وقال محمد لا تقع لهما أنه علق
الطلاق بموت مولاها وهو زمان ثبوت ملك الزوج وفساد
النكاح والطلاق لا يقع مقارنا لزوال ملك النكاح كما في قوله أنت
طالق مع انقضاء عدتك وكما إذا قال لها إذا جاء مولاك وملكتك فأنت
طالق ثنتين لأبي يوسف أن الطلاق معلق بالموت وملك
الوارث يقع بعد الموت بزمان لأنه يثبت بعد استيفاء المورث
فكان وقوع الطلاق حال استيفاء المولى قبل ملك الوارث قال
ولو قال لامرأته إن خرجت من هذه الدار إلا بإذني فأنت طالق
يشترط الإذن لكل مرة فلو قال لها أذنت لك أن تخرجي كلما
شئت ثم نهاها عن ذلك فخرجت لا تطلق وقال محمد تطلق له أن
الإذن قد بطل بالنهي فكان خروجها بغير إذن فصار كما إذا أذن لها
بالخروج مرة فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت لأبي يوسف أنه لما قال
لها أذنت لك بالخروج كلما شئت لم يبق بغير إذن في الحال أصلا
فقد انعدم شرط اليمين باقيه أصلا فتبطل اليمين فالنهي لا
يعود بخلاف ما ذكر من المثال لأن ثمة اليمين باقية لبقاء الشرط
في الجملة قال ولو حلف لا يتزوج امرأة بالكوفة فقبل بالكوفة نكاح
امرأة هي بمكة زوجها منه فضولي فبلغها الخبر بمكة فأجازت لا يحنث
وقال محمد يحنث وعليه أكثر الشراح له أنه بالإجازة نفذ النكاح
الموجود منه بالكوفة فكان تزوجها بالكوفة فيحنث لأبي يوسف أن
تمام النكاح بالنفاذ والنفاذ بفعلها وهو بمكة فلا يكون تزوجها
بالكوفة مطلقا فلا يحنث باب ـــــــ قول أبي يوسف

كتاب الحدود

على خلاف محمد وهو قول أبي حنيفة قال أبو يوسف أربعة شهدوا على
رجل بالزنا وقضى القاضي به ثم أقر هو بذلك بطلت الشهادة ولا يحد وقال
محمد لا تبطل ويحد لمحمد أن البينة وقعت معتبرة فلا تبطل بالإقرار ...
ولا يقبل من غير معتبر في الباب له أن شرط البينة إنكار الخصم وقد
انعدم باب ـــــــ قول أبي يوسف على خلاف محمد ولا قول لأبي
حنيفة قال أبو يوسف أهل الكفار إذا أسروا جارية مسلم وأحرزوها بدارهم
ثم ظهر عليها المسلمون فوقعت في سهم رجل وباعها من آخر بثمن وعلقت
وولدت عند المشتري ثم ماتت وبقي الولد ثم جاء المالك القديم له أن يأخذ
الولد بكل الثمن وهو قوله الأول وهو قول محمد يأخذه بحصته من الثمن والمسألة
في الجامع الكبير لمحمد أن هذا الحكم متى سرى إلى الولد صار كأن الأصل
ورد عليهما فيأخذ الباقي بحصته لأبي يوسف أنه جزء الأم قائم مقامها
فصار كأن الأصل قائم وفات بعض أطرافه يأخذ الباقي بكل الثمن كذا
هذا قال إذا حاصر المسلمون أهل حصن فنزلوا على حكم الله تعالى جاز
والحكم فيهم بالأسر والقتل وقال محمد لا يجوز له أن حكم الله تعالى في ذلك
مختلف فيه بين العلماء فلا نعلم يقينا وإلى هذا أشار النبي عم فإنه كان
إذا أمر أميرا على جيش قال له وإن حاصرت أهل حصن فأرادوك
أن تنزلهم على حكم الله تعالى فلا تنزلهم فإنك لا تدري أتصيب فيهم حكم الله تعالى
لأبي يوسف أنهم أهل الحرب وحكم الله فيهم معلوم وما روي كان في ابتداء
الإسلام ثم علم ذلك قال لا يجوز الزيادة على الخراج الموظف بتوظيف
الإمام وإن أطاقت الأرض وقال محمد يجوز له أنه يجوز النقصان
عند نقصان الطاقة فيجوز الزيادة عند زيادتها لأبي يوسف أن عمر رضي
الله عنه لم يزد في خراج سواد العراق مع قولهما لو زدنا لأطاقت
باب ـــــــ قول أبي يوسف على خلاف محمد وهو قول أبي
حنيفة قال إذا رد آبقا لا يبلغ قيمته أربعين يجب أربعون وقال
محمد ينقص من الجعل درهم له أنه وجوبه ثبت إحياء لحقوق الناس نظرا
لهم وليس من

كتاب السير

ويجوز إنزالهم على حكم واحد منا إجماعا فإن
أنزلوا وأنزلوهم على حكم الله تعالى وفصل الثاني
كان للإمام مخيرا بين القتل والأسر و
وأخذ الجزية إذن حكم الله تعالى في الكفار
ويحكم بما رواه الله للمسلمين وقال محمد
في السير الكبير ينبغي للإمام أن يعرض
عليهم الإسلام فإن أجابوا فهم أحرار
المسلمين لا سبيل عليهم ويكون من
الأرضين العشر وإن أبوا الإسلام
ضرب عليهم وعلى أراضيهم الخراج
ولا ينبغي أن يسترقهم ولا أن يقسمهم
ولا أن يقتلهم لأن من أصله لا أنزال
على حكم الله تعالى لا يعود فإذا أبعد الإمام
ولم يسلموا ولا أحكم فيهم بالأسر و
لا سبيل والرق لا بد لا غلط و

كتاب جعل الآبق

لا أصعب من
الزيادات وشرح
العدودي حقائق

النظر إيجاب الأربعين بردّ ما لا يساوي شيئاً، وفي كل ذلك لأبي يوسف أن هذا تقدير
ورد الشرع به ولم يفصل ولا اختلط بنقصان القيمة كصدقة الفطر

كتاب الغصب

باب ــــــــ قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي
حنيفة قال: إذا أتلف الذمي خمر الذمي ثم أسلم المتلف برئ عن ضمان الخمر
وهو رواية عن أبي حنيفة وقال محمد قيمة الخمر وهو رواية عن أبي حنيفة
له أن سبب الضمان قد وجد لأنه تعذر إيجاب الخمر لأن من يجب عليه
مسلم فيجب القيمة كما لو أتلف المسلم خمر الذمي ابتداء. لأبي يوسف أن هذا
الإتلاف في الابتداء انعقد موجباً للخمر لا القيمة فلا يصير موجباً للقيمة بعد ذلك
ولم يوجد منه سبب آخر ولو أسلم صاحب الخمر يبرأ المتلف لا الخمر ولا قيمته
له في قولهم. قال: إذا شق زق خمر مسلم لا يضمن وقال محمد يضمن. له
أنه مال متقوم وإراقة الخمر بدونه ممكن. لأبي يوسف أنه من جملة الأمر
بالمعروف ومن ضروراته فصار ككسر المعازف. قال: العبد المغصوب إذا
أبق عند الغاصب فرده رجل على المالك من مسيرة سفر ولزمه الجعل لا
يرجع به على الغاصب وقال محمد يرجع. له أنه ضمان لحقه بسبب وجد
عند الغاصب فيرجع عليه كالدفع بجنايته وجدت عند الغاصب. لأبي يوسف
أنه بمنزلة الأجر على العمل وليس بضمان والعمل للمالك فالأجر عليه.
قال: إذا غصب دابة إنسان ثم أقام البينة صاحب الدابة أنها نفقت
عند الغاصب وأقام الغاصب بينة أنه ردها عليه قال في الأمالي بينة
صاحب الدابة أولى وقال محمد بينة الغاصب أولى. له أن وجوب الضمان
بالغصب ثابت ظاهراً وكانت بينة الغاصب مزيلة لهذا الظاهر وكان
أولى. لأبي يوسف أن بها يحصل الاختلاف في الضمان ونفيه وبينة المالك
مثبتة فكان أولى ولأنا نعمل بهما جميعاً فنجعل كأنه ردّ ثم غصب وهلك
عنده.

كتاب الشركة

باب ــــــــ قول أبي يوسف على خلاف قول محمد
ولا قول لأبي حنيفة قال: إذا اشتركا في كيلي أو وزني أو عددي متفاوت
ولم يخلطا فلا شركة بينهما ولكل واحد منهما ماله وله ربحه وعليه وضيعته
فإن خلطا ثبت

بينهما شركة ملك فإذا باعا فالربح والوضيعة بينهما على قدر ماليهما كسائر
الأعيان المشتركة ولو خلطا ثم اشتركا فعن أبي يوسف أنه لا يجوز الشركة
ولا يكون اشتراط فضل الربح لأحدهما وعن محمد أنه يكون الشركة بعد الخلط
له أنه يصح معنى الشركة بالأثمان والاستفضال في شركة العقد جائز. لأبي
يوسف أنه لا يصح شركة العقد قبل الخلط لأن رأس مال الشركة يجب أن
يكون من الأثمان فكذا بعد الخلط. قال: رجل ادعى على رجل أنه
مفاوضه وأن المال الذي في يده مال الشركة فأنكر فأقام البينة ثم
ادعى ذو اليد عيناً أنه له ملكه له بطريق الشركة وأقام البينة لا تقبل
هذه البينة وقال محمد تقبل. له أن الشهود شهدوا بالمفاوضة بينهما
في الماضي فيقضى بذلك لا يكون المال مشتركاً بينهما في الحال لأن الشركة
تثبت قضيته لاستصحاب الحال فلم يصر هو مقضياً عليه بالشركة
في هذا المال فيسمع دعواه فيه. لأبي يوسف أن القاضي لا يقضي بالمفاوضة
في الحال لأنه جاحد والمفاوضة تنتقض بجحود أحدهما عند حضرة الآخر
ولا يقضى بها فيما مضى لأنه لا يفيد فكان هذا قضاء بكون المال مشتركاً
بينهما فصار هو مقضياً عليه وصار كما إذا شهدوا على المفاوضة وعلى
أن المال مشترك بينهما وعلى هذا إذا ادعى عقاراً في يده أنه ملكه وحقه
وفي يده بغير حق وأقام ذو اليد بينة أنه أحدث هذا البناء لم تقبل
عنده خلافاً لمحمد وإن كان المدعي ذكر البناء في الدعوى لم تقبل بينة ذي
اليد بالإجماع. قال: إذا اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش حتى
لم تصح فاحتطب أحدهما وأعانه الآخر فللمعين أجر مثله لأنه عمل
بعقد فاسد ولا يجاوز به نصف ثمن المجموع وقال محمد يجب بالغاً
ما بلغ. له أنه لا يمكن تقديره بنصف قيمة المجموع لأنه مجهول جهالة
فاحشة. لأبي يوسف أنه رضي به وهو وإن كان مجهولاً في الحال لكنه بعرض
أن يصير معلوماً عند البيع فيتقدر به. قال: رجل اشترى من أحد المتفاوضين
شيئاً فوجد به عيباً فأنكر البائع فللمشتري أن يحلف البائع على البتات
والآخر على العلم ولم يحك خلافاً في كتاب الشركة وذكر في الجامع الكبـ

انه لا يحلف لان الآخر اصيلا عند ابي يوسف ويحلف على العلم عند محمد له ان كل واحد منهما صار كفيلا عن صاحبه والكفيل يحلف اذا انكر سبب المطالبة لابي يوسف ان كل واحد منهما كالوكيل والنايب عن صاحبه في الخصومة والوكيل والنايب لا يستحلف لان الحلف لا يجري فيه النيابة قال الشريكان في القصارة اذا اقر احدهما بانهما جميعا قبضا ثوب فلان للقصارة وجحد شريكه نفذ اقراره عليهما وقال محمد نفذ عليه خاصة له انهما كشريكي العنان فلا يلزم اقراره صاحبه لابي يوسف ان العين في يد الاجير المشترك مضمون عندهما وهما اشتركا في ضمان الشركة

كتاب الوقف

قال ابو يوسف على خلاف محمد وله قول لابي حنيفة قال القبض والافراز والتابيد ليس بشرط لصحة الوقف وهو شرط عند محمد اما القبض والافراز لما روينا من الصحابة ولانه تقرب الى الله بماله فصار كالصدقة المملوكة لابي يوسف انه ازالة ملك لا تمليك لما مر قال اذا وقف ارضا واستثنى منها شيئا لنفسه جاز وعند محمد لا يجوز بناء على هذين الشرطين واستحقاق البعض المشاع من ارض وقفها يبطل الوقف عند محمد بناء على ما مر واما التابيد فقد قال في آخر كتاب الوقف قال اذا وقف المنافع على امهات اولاده ما عشن فاذا متن رد على الورثة لم يجز عند محمد خلافا لابي يوسف وقال الخصاف ذكر الوقف وذكر التابيد عند ابي يوسف وعند محمد لا بد من ذكره وفي كل وقف على وجه معلوم يشترط ان يقال عند محمد اذا انقرض ذلك فآخره للفقراء ليوجد التابيد قال المسجد اذا استغنى عنه اهله فتركوه لم يعد ملكا للواقف او لورثته وقال محمد يعود لما مر ان عنده لا يصير مسجدا الا بالصلوة فيه فيخرج من ان يكون مسجدا بتركها قال وقف المنقول لا يجوز الا تبعا للعقار بان يقف قرية وفيها عبيد وآلات الزراعة وقال محمد ما تعارفوا وقفه من الحيوانات والفأس والقدوم والطست ونحوها يجوز له ان خالد بن الوليد رضي الله عنه وقف دروعا في سبيل الله ثم فاجازه رسول الله

ان صح

مثل الكاس

وروي ان رجلا جعل ناقته في سبيل الله ثم فارادت امرأته ان تحج عليها فسال الرجل رسول الله عم عن ذلك فقال الحج من سبيل الله لابي يوسف ان عمل الصحابة في العقارات والمنقولات تبعا لها باب

كتاب الهبة

قول ابي يوسف على خلاف محمد وله قول لابي حنيفة قال اذا وهب لمكاتب شيئا ثم عجز فله الرجوع وقال محمد ليس له ذلك ولو عتق فله الرجوع بالاجماع وما اجنبيان فان كان المكاتب اخا للواهب فعتق لم يرجع منه بالاجماع ولو عجز ورد في الرق فله الرجوع عند ابي يوسف خلافا لمحمد واصل المسئلتين واحد وهو ان محمدا يقول ان العين كان ملكا للمكاتب واذا عتق تقرر ملكه واذا عجز انتقل ملكه الى مولاه فبطل الرجوع كما لو باعه من غيره وابو يوسف يقول الهبة وقعت للمولاه من وجه كسائر اكسابه ولهذا لا يملك المولى [illegible]ه ولو تزوج المولى امة اشتراها المكاتب لنفسه [illegible] ملكا له من كل وجه وبالعجز يصير ملكا للمولى [illegible] ملكا لاحدهما من كل وجه ويبطل حق صاحبه وسو[illegible] [illegible]هان وفي احدهما لا يبطل فوجب فكذا في الآخر [illegible] الاجنبي فيرجع فيه قال اذا كان للرجل ابن [illegible] لم يكن في العدل سوا التسوية بينهما وقال [illegible] لاحد ولديه دون الولد الآخر لا شهد [illegible] يوسف ان يجعل لكل واحد مثل ما [illegible] للثلثين للابن والثلث للبنت [illegible] الذكر فكان هذا العدل لابي يوسف [illegible] الانصاف من النصف فيصار اليه [illegible] التضحية بالشاة الموهوبة مرت في باب ابي يوسف رحمه الله قال رجل له على عبد دين فوهبه مولاه للغريم سقط دينه لانه [illegible] الواهب في هبته له ذلك ويعود الدين وعند محمد لا يعود وروى هشام عن محمد انه لا يملك الرجوع فيه لسقوط الدين باباه

[illegible]

كتاب الهبة

وروى ان رجلا جعل ناقته في سبيل الله ثم اراد امرأته ان يحج عليها
فسأل الرجل رسول الله عليه السلام عن ذلك فقال الحج من سبيل الله ولابي يوسف ان
عمل الصحابة في العقارات والمنقولات بخلافها باب
بوقف ابي يوسف على خلاف محمد وله قول ابي حنيفة قال اذا وهب
لمكاتب شيئا ثم عجز فله الرجوع وقال محمد ليس له ذلك ولو عتق
فله الرجوع بالاجماع فان كان المكاتب اخا للواهب فعتق لم يرجع
منه بالاجماع ولو عجز ورد في الرق فله الرجوع عند ابي يوسف خلافا
لمحمد واصل المسئلتين واحد وهو ان محمدا يقول ان العين كان ملكا
للمكاتب واذا عتق تقرر ملكه واذا عجز انتقل ملكه الى مولاه
فبطل الرجوع كما لو باعه من غيره وابو يوسف يقول الهبة وقعت
للمكاتب من وجه وللمولى من وجه كسائر اكسابه ولهذا لا يملك المولى
ان يتزوج امة من كسبه ولو تزوج المولى امة اشتراها المكاتب يفسد
النكاح وبالعتق يصير ملكا له من كل وجه وبالعجز يصير ملكا للمولى
من كل وجه واذا صار ملكا لاحدهما من كل وجه ويبطل حق صاحبه
الملك من وجه فاستوى الوجهان وفي احدهما لا يبطل الرجوع فكذا في الآخر
وفي المسئلة الثانية جاز للاجنبي فيرجع فيه قال اذا كان للرجل ابن
وبنت فخص احدهما بهبة شيء لم يكره والعدل هو التسوية بينهما ذلك
علمه الرجل الذي وهب لاحد ولديه دون الولد الآخر لا شهد
على الجور ثم العدل عند ابي يوسف ان يجعل لكل واحد مثل ما
للآخر وعند محمد ان يجعل الثلثين للابن والثلث للبنت
له ان الشرع جعل ميراثهما كذلك فكان هذا العدل ولابي يوسف
ان العدل هو التسوية لغة والانصاف من النصف فيصار اليه
ومسئلة التضحية بالشاة الموهوبة مرت في باب ابي يوسف رحمه الله
قال رجل له على عبد دين فوهبه مولاه للغريم سقط دينه فان
رجع الواهب في هبته له ذلك ويعود الدين وعند محمد لا يعود
وروى هشام عن محمد انه لا يملك الرجوع فيه لسقوط الدين

انه لا يحلف الآخر اصلا عند ابي يوسف ويحلف على العلم عند محمد له ان كل
واحد منهما صار كفيلا عن صاحبه والكفيل يحلف اذا انكر سبب المطالبة لا

كتاب الوقف

كتاب البيوع

فيه والزيادة المتصلة تمنع الرجوع له ان الدين قد سقط فلا يتصور
عوده ولابي يوسف ان زوال الدين كان حكما للملك الموهوب له وقد
بطل البيع الملك وصار كمن له على آخر دين مؤجل فقضاه قبل الاجل
فاستحق وكذلك عاد الدين مؤجلا لهذا لانه بطل القضا فبطل حكمه
وهو سقوط الاجل با ـــــــ هو قول ابي يوسف على اختلاف
محمد وهو قول ابي حنيفة قال ابو يوسف اذا اختلف رب السلم
والمسلم اليه في قدر راس المال او المسلم فيه او فيهما واقاما البينة
قضي بعقد واحد وثبت الفضل وقيل هو قول ابي حنيفة ايضا وقال
محمد رحمه الله قضي بسلمين له ان البينات حجة العمل بها ما امكن
وقد امكن هنا بالقضا بعقدين كما ادعيا فصار كما اذا كان راس
المال ثوبين قال احدهما كان راس المال هذا وقال الآخر هذا
بل هذا لابي يوسف انهما اتفقا انه لم يجر بينهما الا عقد واحد فالقضاء
بهما قضا بما لا يدعيه احدهما فصار كما لو كان راس المال ثوبا واحدا لا
الثوبين لانهما لم يتفقا على راس المال فلم يتفقا على عقد واحد قال
الوكيل بشرا شيء اذا اشتراه ونقد الثمن من مال نفسه فله حبسه
وهلك عن الموكل لاستيفا الثمن عندنا خلافا لزفر على ما ذكر في بابه
فلو حبسه وهلك في يده فعند ابي يوسف يهلك هلاك المرهون حتى
لو كان فيه وفا بالثمن سقط ولا يرجع بالفضل على الموكل وقال محمد
يهلك هلاك المبيع ويسقط كل الثمن له انه كالبائع من الموكل فصار
كالمبيع في يده ولابي يوسف انه ليس ببائع حقيقة لكنه يحبسه بدين عليه
وهو الثمن وهذا هو الرهن وكذا قال الاب والوصي اذا باع
مال الصبي على انه بالخيار ثلثا فبلغ الصبي في الثلاث كون البيع
وقال محمد بقي الخيار له ان العاقد باق فبقي شرط العقد وهو
الخيار لابي يوسف ان المالك لم يكن عاقدا حتى يثبت الخيار له
والذي كان الخيار له زالت ولايته فصار كموته ثم عند محمد للصبي
الذي بلغ فسخ العقد في المدة لانه امتناع عن ازالة ملكه والخيار باقي

وليس له ان يجيز لانه ازالة ملك المالك ولم يبق له ولاية ولو
مضت المدة لزم البيع لزوال المانع وروي عن محمد ان للعاقد له
ان يجيز في الثلاث لانه كان نايبا عن المالك كالوكيل قال الوكيل
بشرا شيء موصوف غير معين لو اشترى ولم يحضر النية عند الشرا
انه يشتري لنفسه او للموكل يحكم النقد فيه وقال محمد هو للوكيل له
ان كل احد عامل لنفسه في تقوم البدل لابي يوسف ان
المطلق يحتمل لكل واحد منهما على السوا فيحكم النقد كما في حالة التكاذب
قال اذا اشترى عبدا وباعه من آخر فجا المشتري الثاني برده عليه
بعيب لرده بعيبه فانكر هذا البايع العيب فاقام المشتري البينة ورده
فله ان يرده على البايع الاول بهذا العيب وقال محمد ليس له ذلك
له انه ابطل حقه في الرد باقراره واقراره نافذ على نفسه لابي يوسف
انه صار مكذبا في زعمه بقضا القاضي بالبينة فلا يعتبر زعمه قال
رجلان باعا عبدا من رجل ومات احدهما والبايع الآخر وارثه فاراد
المشتري الرد عليه بعيب فانه يحلف الوارث على البتات في حصته لنفسه
ويسقط عنه اليمين في نصيب مورثه وقال محمد يحلف في نصيبه
على البتات وفي نصيب صاحبه على العلم ذكر في الجامع الكبير وهو نظير
مسئلة المتفاوضين وقد مر في كتاب الشركة في هذا الباب
قال عبد بين اثنين باعه رجل بغير اذنهما فبلغهما فاجاز احدهما
ورده الآخر فالمشتري بالخيار ان شا اخذ حصة المجيز بثمنه وان شاء
تركه وقال محمد يلزمه حصة المجيز بثمنها له انه متى قبل نصيب
كل واحد منهما مع علمه انهما قد لا يجتمعان على الاجازة فقد رضي بتفرق
الصفقة عليه ولابي يوسف انه رضي بتملك الكل ولم يسلم له الكل بل
النصف مع عيب الشركة فيتخير فيه قوله انه رضي ليس كذلك لانه
ربما اقدم عليه رجا ان يجيزا جميعا قال المجوسي اذا اخنق شاة
او وقذها او ذبحها فباعها من مجوسي جاز البيع وقال محمد لا يجوز
له انها ميتة ولا قيمة لها ولابي يوسف انها ذكية ومال عندهم

عند اهل م

فصار كالخمر والخنزير قال النظر الى وجه الدابة لا يسقط خيار الرؤية
حتى يرى موخرها وعند محمد يبطل له ان الموقف موضع مقصود
منها فيشترط رؤيتها قال واذا اشترى شجرة للقطع لم يدخل الارض
في البيع ولو شرط القرار يدخل فلو اطلق لم يدخل عند ابي يوسف
ولا يجبر على القلع ولو قلع له ان يغرس مكانها اخرى صيانة
وعند محمد يدخل له ان الشجر اسم لمستقر ولا قرار الا بالارض
لابي يوسف ان الارض اصل والشجر تبع والتبع لا يستتبع الاصل
قال اذا باع لؤلؤة في صدف جاز وقال محمد لا يجوز له انه
كالولد في بطن جارية لابي يوسف انه وعاء له كالحقة فيجوز وله الخيار
اذا راه قال الاحتكار مكروه في كل شيء يتضرر الناس بحبسه
وقال محمد ذلك في الاقوات خاصة له ان الحاجة اللازمة الداعية الى
الاقوات دون غيرها فلا يكره حبسها لابي يوسف قوله عم المحتكر
ملعون اطلق ولانه انما يكره لضرر الناس وهذا في الكل سواء
قال اذا باع عبدا على انه بريء من كل عيب فاذا به عيبان فللبائع ان
يعين ايهما شاء للبراءة وعند محمد تعيين ذلك الى المشتري له ان حق
الرد كان له بكل عيب وانما يبطل برضاه فله ان يعين ما [illegible] لابي
يوسف ان اشتراط البراءة من حق البائع فكان البيان اليه

باب قول ابي يوسف على خلاف محمد ولا قول لابي
حنيفة قال سفل لرجل وعلو لاخر فبيعت دار بجنبها
فالشفعة لهما لانهما جاران فان انهدمت الدار قبل الاخذ بالشفعة
فالشفعة لصاحب السفل لا لصاحب العلو وقال محمد لهما جميعا
له ان حق صاحب العلو قائم فانه يبني العلو اذا بنى صاحبه
السفل سفله وله ان يبني السفل بنفسه ويبني عليه علوه ويمنع
صاحب السفل من الانتفاع ليعطيه حقه لابي يوسف ان الجوار
بالارض قائم في حق صاحب السفل فاما هو فائت في حق صاحب
العلو الى ان يبني وعلى هذا الخلاف اذا انهدم العلو ثم باع
صاحب السفل سفله فلا شفعة لصاحب العلو عند [illegible]

اي تعال ان به عيبا واحدا فوجد به عيبين وقد تعذر رده بموت او نحوه صحاح

كتاب الشفعة

لمحمد والمعنى جامع قال اذا قال الشفيع انا اخذ نصف الدار بالشفعة لا يكون
تسليما للكل وقال محمد هو تسليم له انه ترك النصف وسكت عنه
وهو تسليم فكان تسليما للكل لانه لا يتجزى لابي يوسف ان هذا
تصريح بالطلب فلا يثبت التسليم الذي هو ضده دلالة قال اذا اقام
المشتري البينة انه اشترى البنا اولا بالف ثم الارض بعد ذلك بالف ولا حق
للشفيع في البنا واقام الشفيع البينة انه اشتراهما جميعا بالفين في صفقة
واحدة ولم يوقتا فالبينة بينة المشتري وقال محمد البينة بينة الشفيع
له انها مثبتة للاستحقاق وما به الخلاف فيه لابي يوسف ان القول
قول الشفيع استحسانا لانهما اتفقا على شرائهما والمدعي يدعي التفرق
في الصفقة وهو ينكر واليمين حجة المنكر والبينة حجة المدعي قال
اذا قال المشتري لوكيل الشفيع قد سلم موكلك الشفعة لا يقضى بالشفعة
حتى يحضر الموكل فيحلف وقال محمد يقضى بها واذا حضر الموكل فله
تحليفه له ان الحق ثابت ظاهرا فلا يؤخر لامر موهوم لابي يوسف
انه لو امر بالتسليم الى الشفيع ثم حضر الموكل وحلف او نكل يحتاج
الى نقض القضا فيجب التاخير تحرزا عن ذلك

باب قول ابي يوسف على خلاف محمد ولا قول لابي حنيفة

كتاب القسمة

قال اذا اقسم الورثة بعضهم حاضر
وبعضهم غايب فالقسمة موقوفة على اجازة الغايب فان مات الغايب
قبل ان يجيز فاجاز ورثته جاز استحسانا وقال محمد لا يجوز قياسا
له ان القسمة توقفت على اجازته فتنفذ باجازة غيره كالبيع لابي يوسف
ان القسمة الاولى لو بطلت فلهم ان يستانفوا قسمة اخرى بالتراضي
وقد تراضوا على هذه القسمة فتجوز

كتاب الشرب

قال للنهر حريم عندهما واذا
اختلفا يمسح بطن النهر فيجعل نصفه من جانب ونصفه من جانب
عند ابي يوسف وقال محمد يعتبر بقدر بطن النهر من كل جانب
له انه قد لا يمكن القاء التراب من الجانبين فيحتاج الى القائه
في احد طرفيه فيقدر كل طرف ببطن النهر والطين لابي يوسف ان
المعتبر الحاجة الغالبة وذلك ينقل بدابة عند الكري الى حافتيه
لا النادرة

كتاب الإجارات

فيكفيه باب ... قول أبي يوسف على خلاف قول محمد وقوله
لأبي حنيفة قال المكاتبة إذا آجرت نفسها وابنتها ظئرا ثم عجزت
ترد إلى الرق لا تنتقض الإجارة وقال محمد تنتقض لأن
عقدها واقع لها فلا يبقى لغيرها وهو المولى كما لو ماتت ولأبي
يوسف أن هذا العقد ورد على منافعها وهي مملوكة للمولى من وجه
لقيام ملك الرقبة له وللمكاتب من وجه لحريتها يدا ولو صار حرا
له من كل وجه بالعتق لا ينفسخ فكذا إذا صار ملكا للمولى من كل
وجه بالعجز وقد ذكرنا نظيره في المكاتب إذا وهب له في كتاب الهبة
قال إذا استأجر فسطاطا فدفعه إلى غيره إعارة أو إجارة فنصبه
وسكن فيه يضمن وقال محمد لا يضمن لأنه لا يختلف وذا لا
يختلف كما في الدار ولأبي يوسف أن الناس يتفاوتون في نصبه
واختيار مكانه وضرب أوتاده وتفويضه فصار مخالفا قال
الأجير إذا كانت دراهم في الذمة فلم يشترط التعجيل ولم يقبض الأجر
حتى صرفها بدينار لا يجوز وقال محمد يجوز وهو قول أبي يوسف أولا له
أن الصرف بالدين لا يتعلق بعينه بل بمثله لما عرف وإذا تعلق
بمثله والصرف يوجبه حالا فكان عقدهما عليه اشتراطا للتعجيل
دلالة كما لو اشترى بالأجر البين متاعا ولأبي يوسف أنه صرف
بدين سيجب لأن الأجر لم يجب في الحال فصار كما لو اشترى دينارا
بعشرة وقبض الدينار ولم يسلم الدراهم حتى وجبت عليه له
عشرة قال إذا استأجر دابة ثم أنكر الإجارة في بعض الطريق
وجب أجر ما كان قبل الإنكار ولا يجب الأجر لما بعده وقال محمد
يجب كله لأنه سلم من الاستعمال فسقط الضمان والعقد
قائم وقد انتفع به فيجب الأجر ولأبي يوسف أنه بالجحود صار غاصبا
وضامنا والأجر لا يجامع كونه ضامنا وإن لم يحصل التلف قال
إذا كان الصغير في عيال العم وله أم فآجرته من إنسان يجوز
وقال محمد لا يجوز لأنه لا ولاية لهما على الصغير ولأبي يوسف

كتاب الشهادات

أن هذا من باب الحفظ ولهما ولاية الحفظ مطلقا باب ... قول أبي يوسف على خلاف قول محمد وهو قول لأبي حنيفة أمة
شهد مولياها على زوجها أنه طلقها وهي جاحدة تقبل وقال محمد
لا تقبل له أنه تخليص عن حبالة الزوج فكانت شهادة
للأمة ولأبي يوسف أنها إذا جحدت كانت شهادة على أمتها

كتاب الرجوع عنها

باب ... قول أبي يوسف على خلاف قول محمد وهو قول لأبي حنيفة
قال لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين بمال وشهد
شاهدان على شهادة أربعة ثم رجعوا فثلث الضمان على
شاهدي شهادة شاهدين والثلثان بعد الحكم على شاهدي شهادة الأربع
وقال محمد نصفان له أن القضاء يقع بشهادة الفروع لأنهم أثبتوا
الحق عند القاضي وهما سواء في ذلك ولأبي يوسف أن الحكم يجري بشهادة
الأصول حقيقة لأنه لا شهادة للفروع على المال فصار كأن الأصول
شهدوا ثم رجعوا وهم ستة فيضمنون أسداسا فيضمن فرعاهم
على هذا الاعتبار قال لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين
وشاهدان على شهادة شاهدين ثم رجع أحد هذين وأحد هذين
فعلى الراجعين نصف الضمان في رواية هذا الكتاب وقيل هو قول
أبي يوسف وقال في الجامع الكبير عليهما ثمنان ونصف ثمن من الضمان
وقيل هو قول محمد وجه الرواية الأولى أنه بقي هنا من يبقى ببقائه
نصف الحق لأن الحق ثبت بالأربعة وقد بقي اثنان منهم فكان
التالف هو النصف وجه الرواية الثانية أن أحد الباقيين يبقى بنصف
الحق لأن صاحبه لو لم يرجع يبقى كل الحق وأما الآخر فقد بقي
ببعض الحق وهو دون النصف لأنا لو قلنا بقي النصف لكان
الثابت كل الحق وليس كذلك لأنه في الابتداء لا يثبت بشهادتهما
شيء فنقول ذلك البعض ثمن ونصف لأن هذا الباقي لما كان
يكون كواحد من الأربعة الأصول فيبقى به ربع الحق أو كأحد الباقيين
اللذين شهدا على شهادة أصل واحد فيبقى به ثمن الحق ... أو كواحد
من أحد اللذين

كتاب الدعوى

شهدا على شهادته واحد والشك في الثمن لان القاضي لا يقضي بذلك وهنا
لم يترجح صاحبه فقضى به وهو اضعف من احد اللذين شهدا شهادة
نفسه لان ذلك ليس بضرورة وهذا ضرورة كما يبقى به ربع الحق
في حال وثمنه في حال يجعل كانه بقي ثمن ونصف لان الثمن متيقن والشك
في الثمن متنصف ولضم الى النصف الذي بقي بقاء الآخر فيكون ثمنه
اثمان ونصف ثمن فكان الثالث ثمنين ونصف ثمن على الوجهين
بالتسوية لاستوائهما في السبب بان قول ابي يوسف على خلاف
محمد وقول ابي حنيفة قال تركة في يد انسان جاء احد الورثة
يطلب نصيبه فان شهد الشهود وقالوا لا نعلم له وارثا آخر فله
اكثر النصيبين فان لم يقولوا ذلك واعطي الميراث باقرار ذي
اليد فله اقل النصيبين وقال محمد له اكثر النصيبين له ان الظاهر
الاستحقاق وانعدام المزاحم ظاهرا لابي يوسف ان الاقل متيقن
وفي الزيادة شك قال عين في يد رجل ادعى رجل انه اشتراها
من ذي اليد بكذا وادعت امرأة ان ذا اليد تزوجها عليه فهما
سواء فيقضى به بينهما وللمرأة نصف قيمتها وتمام المهر وقال محمد
الشراء اولى فيقضى بها للرجل وللمرأة قيمتها له ان العمل بالحجج واجب
ما امكن وفي لو جعلنا هما سواء بطل نصف كل واحد منهما ولو قدمنا الشراء
يصح في الكل ثم يصير مستوجبا للمرأة على عين الغير فيجب قيمته فكان عملا
بهما على الكمال وجه قول ابي يوسف ان كل واحد منهما يفيد الملك في العين
بنفسه وقد استويا في الحجة فلا يمكن الترجيح قال ولو اقام الخارج
البينة ان القاضي قضى بهذه الامة له بشهادة الشهود ولم يشهدوا
على اقرار القاضي به وذو اليد اقام البينة على النتاج يقضى بها للخارج
وقيل هو قول ابي حنيفة ايضا وقال محمد يقضى بها لذي
اليد له ان الشهادة على قضاء القاضي اثبات الملك للخارج بسبب
وهو القضاء بشهادة الشهود فلا يكون الزيادة عليه وهو القضاء
باقرار ذي اليد او ببيعه من الخارج ويدون له يقضى للخارج فصار كما
لو شهدوا

على اقرار القاضي بالقضاء لابي يوسف ان القضاء قد ثبت صحيحا فلا
ينقض بالشك وانما ينقض اذا ظهر خطأه بيقين ولم يظهر لاحتمال ان ذا
اليد اقر انه له او باعه منه والقاضي قضى ببينة قامت بذلك قال اذا
باع جارية فولدت عند المشتري فقال البائع بعتها منذ سنة والولد
مني وقال المشتري اشتريتها لاكثر من ستة اشهر والولد ليس منك فالقول
قول المشتري بالاجماع لانه ينكر نقض البيع ولو اقاما البينة فالبينة بينة
المشتري ايضا وقال محمد البينة بينة البائع له ان بينة البائع
تثبت نسب الولد واستيلاد الجارية ونقض البيع لابي يوسف ان
بينة المشتري تثبت زيادة مدة في السن وبطلان رهنه لا شيئا قال اذا
اشترى امرأته الامة وقد دخل بها ثم اعتقها ثم جاءت بولد لاكثر من ستة
اشهر منذ اشتراها لا يثبت النسب الا ان يدعيه الزوج وقال محمد يثبت
من غير دعوة الى سنتين بعد ما منذ اشتراها له انه لما اشتراها ارتفع
النكاح ووجب العدة لكنه لم تظهر بذلك الملك وبالعتق ظهرت وحكم
المعتدة هذا لابي يوسف ان قبل العتق لا يثبت من غير دعوة والعتق
ما زادها الا بعدا منه فلو لم يعتقها لكن باعها فولدت لاكثر من ستة
اشهر منذ باعها فعند ابي يوسف لا يثبت وان ادعاه الا بتصديق
المشتري لما مر ان النكاح صار كان لم يكن وعند محمد يثبت من غير
تصديق كما قال في فصل العتق الا ان هناك يثبت بدون الدعوة
عنده لان العدة تظهر به لا هنا عنده قال ولو ان عبدا قال
هذا اللقيط ولدي من زوجتي هذه وهي امة وصدقه مولاه يثبت نسبه
منه لانه نفع للصغير وهو عبد وقال محمد هو حر له ان اللقيط
حر ولا يبطل ذلك الا بحجة واقرار العبد والمولى لا يلزمه لابي يوسف
ان الشرع حكم بكونه ولد الامة وولد الامة عبد قال دار في يد
رجل جاء رجلان وادعى كل واحد منهما انه اشتراها من صاحب اليد هذا
واحدهما ادعى البيع بالف درهم والآخر بمائة دينار واقاما البينة يقضى
بها بينهما

بغير بيع ولا شيء من الثمن وقال محمد يقضى بالملك لكل واحد منهما في
النصف بنصف الثمن بناء على ما ذكرنا قبل هذا ان البينات على
البيع في مثل هذه الصفة تتهاتر عندهما فيبقى بينة على الملك المطلق
فيقضى بالدار لهما وعند محمد لا تتهاتر ما امكن وهنا امكن اثبات
البيع في النصف با ——— قول ابي يوسف على ما في
قول محمد ولا قول ابي حنيفة لو قال غصبت منه ثوبا في عشرة
اثواب يلزمه ثوب واحد وقال محمد احد عشر ثوبا له ان الثوب
النفيس يلف في اثواب كثيرة فصار كالزكيب يصلح ظرفا فيدخل
تبعا ولابي يوسف انه لا يصلح ظرفا عادة فصار كقوله درهم في درهم
ولو قال علي الف درهم لهذا الجنين لا يلزمه شيء وقال محمد يصح اقراره
له انه اقر بالدين ممن يثبت له الدين بسبب من الاسباب وهو
اتلاف ماله فيحمل عليه تصحيحا له ولابي يوسف ان الاقرار المطلق ينصرف
الى ضمان العقود فان اقرار الماذون مطلقا يصح ويحمل على ذلك
وكذا من المفاوض والعقد من الجنين لا يتصور فيبطل وحمل على
الاستهلاك لا يصح لانه حمل امره على الفساد قال ولو اقر انه غصب
هذا العبد من هذا او من هذا وكل واحد منهما يدعيه واستحلفاه يحلف
لهما ثم ارادا ان يصطلحا على اخذ هذا العبد بينهما لم يكن لهما ذلك في قول
ابي يوسف الآخر وفي قوله الاول وهو قول محمد لهما ذلك لحد انه لما
اقر لاحدهما فقد اثبت لهما حق الاصطلاح واليمين لا تبطل الاقرار
فبقي هذا الحق له انهما كانا مخيرين بين الاصطلاح والاستحلاف ثم
اذا اصطلحا لم يكن لهما ان يستحلفا فاذا استحلفاه لم يكن لهما ان
يصطلحا لان المخير بين امرين اذا اختار احدهما فقد ابطل الآخر
قال واذا قال العبد لفلان ثم قال لا بل اودعنيه فلان آخر
او اعارنيه يقضى به للاول لانه استحقه باقراره ورجوعه لم يصح في حقه
فان دفعه الى الاول بغير قضاء ضمن للثاني ولو دفعه بقضاء لا يضمن
وقال محمد يضمن له انه اقر بالوديعة ثم عرضه للتلف باقراره

كتاب الاقرار

ولابي يوسف ان القبض كان باذن المالك والدفع بامر القاضي واكراهه ولو
قال هذه الالف التي في يدي دفعها الي فلان مضاربة بالنصف ثم قال لا بل
هو مضاربة فلان وادعى كل واحد منهما انها له ودفعها مضاربة بالنصف ثم
عمل به المضارب وربح فالمال للاول وله نصف الربح ويغرم للثاني مثل
راس المال ولا يضمن له شيئا من الربح وقال محمد يغرم لكل واحد منهما
راس ماله والربح كله له ويتصدق به له انه اتلفه على الاول باقراره للثاني
واتلفه على الثاني باقراره للاول فصار كاقراره بالغصب منهما ولابي يوسف
انه لما اقر للاول جاز اقراره له وظهر حق المضارب بينهما فلما اقر للثاني
كان اقرارا على الاول ولا يصح في حق المال وكان اقرارا على نفسه بالضمان
فيصح وبقيت المضاربة بينه وبين الاول على حالها وكان الربح بينه وبين
الاول ولا ربح للثاني لان المال المضمون على المضارب في حق الثاني ولو
قال لفلان علي الف درهم والا فلفلان لا يلزمه شيء للاول ولا للثاني
وهو كقوله لفلان او لفلان وقال محمد الالف للاول ولا شيء للثاني له
ان هذه الكلمة تذكر للتاكيد كقول الرجل ان فعلت كذا والا فعلي
حجة للتاكيد ولابي يوسف انه قوله والا قد تستعمل للتخيير يقال اركب
هذه الدابة والا هذه الدابة انزل هنا والا هنا وقد تستعمل للتاكيد
وانما يظهر احدهما من الآخر بمعنى وسوانه اذا كان جزاء وبدلا عن الاول
فهو تخيير وما لا يصلح جزاء وبدلا فهو تاكيد وهنا يصلح للاول فكان
تخييرا كقوله او لفلان ولو قال لفلان شرك في هذا العبد يلزمه
النصف وقال محمد له ان يبين ما شاء لان الشرك مثل النصيب
قال الله تعالى وما لهم فيهما من شرك اي نصيب والكل لا يختص بالنصف
ولابي يوسف ان الشركة والشرك في اللغة واحد قال القائل
وشاركنا قريشا في تقاها وفي انسابها شرك العنان اي شركة العنان
والشركة تقتضي التسوية ولو قال دفع فلان الي الف درهم او نقد
لي الف درهم ولم اقبض انا وصل لم يصدق وقال محمد يصدق له
ان هذا اللفظ

يستعمل للتسليم والتخلية فصار كقوله خلّيت بيني وبين الدراهم
لكني لم اقبضها فصار كقوله اقرضتني او اسلفتني او اسلمت الي او استودعتني
او وضعت عندي او اعطيتني ولم اقبض لابي يوسف انه اقر بفعل تم
بهما فالاول هو فعله القبض فاذا قال لم اقبض كان رجوعا كقوله
قبضتها فلم يتركني حتى اخذتها بخلاف ما ذكره زفر من عقود اما غير
الاعطاء فظاهر وكذا الاعطاء لانه لو قال اعطيتك هذا المال كان هبة
والعقد لا يتم الا بالقبض قال المريض اذا اقر بالف درهم
بعينها انها لقطة عنده وليس له مال غيرها يتصدق بثلثها ويتصدق
به ولا يتصدق في الثلثين الا ان يصدقه الورثة وقال محمد ان لم يصدقه الورثة
فكلها ميراث له انه بمنزلة قوله ليست لي ولو قال ذلك لا يبطل الميراث
ولانه اقرار لمجهول وذلك باطل لابي يوسف ان هذا وصية بالتصدق
في الحقيقة لان حكم اللقطة في المال هذا الا ان الورثة اذا صدقوه تصدقوا
بها والوصية بالتصدق تبرع تصح في الثلث بخلاف قوله ليست لي لانه
لا يقتضي الصدقة ولو قال لفلان علي عبد ثم انكره قضي عليه بقيمة عبد
وسط كما في المهر وقال محمد القول قوله في قيمته له انه اقر بضمان
العبد والعبد قد يضمن بالغصب والقبض على سوم الشراء والبيع الفاسد
ولا يختص بالوسط لابي يوسف انه اقر بالدين لان كلمة على تستعمل
في الديون والعبد لا يجب دينا في الذمة الا بالنكاح والخلع والصلح عن
دم عمد وفي هذه العقود يجب عبد وسط قال اذا تزوج مجهولة
النسب فاقرت انها امة فلان جاز اقرارها على نفسها لا في ابطال
حق الزوج في النكاح فان ولدت بعد ذلك لاكثر من ستة اشهر فالولد
رقيق وقال محمد هو حر له انه تزوجها على شرط حرية اولاده
منه فلا تصدق على ابطال هذا الحق كما لو اعتقها المولى لم يكن لها
اختيار نفسها لابي يوسف انه ولد امة فيكون رقيقا ولو اعتق
انما يعتق بالغرور ولا غرور في هذا لان امساكها بعد الاقرار وطلب

الولد منها رضا برق الولد ولهذا لو طلقها تطليقتين بعد الاقرار
حرمت عليه قال اذا مات الرجل وترك ثلاثة بنين وثلاثة الاف درهم
فاقتسموها واخذ كل واحد منهم الفا فادعى رجل على ابيهم ثلاثة الاف درهم
فصدقه الاكبر في الكل والاوسط في الالفين والاصغر في الالف منها
ياخذ من الاكبر جميع الالف التي في يده ومن الاوسط خمسة اسداس الالف
ومن الاصغر ثلث الالف وقال محمد من الاكبر والاصغر كذلك ومن الاوسط
ياخذ الالف له ان الاكبر لما اقر بثلاثة الاف فقد اقر انه لا ميراث له
ولا لاخويه والاوسط والاصغر بقولهما ان في التركة دينا وميراثا فكان اقرار
الاكبر مخالفا لاقرارهما فيمضي اقراره ويجمع بين اقرارهما لانهما من نوع
واحد صار الغريم من الاكبر كان ما في يده يكون ثلثاه من نصيبه وثلثها
ما في يد صاحبيه لانه هلك مشتركا باقراره ولا يجب على المالك فيما يملك
فيجعل الغريم مستوفيا من الالفين اللذين اقر بهما الاوسط ثلثي الالف
ويبقى من اقراره الف وثلث ومن اقرار الاصغر ثلثا الالف ثم جمع
بين اقرارهما وهما اتفقا على ثلثي الالف فيأخذ من كل واحد منهما
نصف ما اتفقا عليه وذلك ثلث الالف بقي من اقرار الاوسط ثلثا
الالف وفي يده ذلك فلا يبقى في يده شيء لابي يوسف ان الكل اتفقوا
على الف واحد والتركة في ايديهم على السواء والدين يستوفى من الورثة
بقدر حصتهم فيأخذ المقر له من يد كل واحد ثلث الالف ومتى اخذ
ووصل اليه جميع ما اقر به الاصغر ثم اتفق الاوسط والاكبر على الف
اخرى فيأخذ من كل واحد منهما نصفه ويجعل مستوفيا جميع الالف
الذي اتفقا عليه ويبقى في يد الاوسط سدس الالف وفي يد الاكبر سدس
الالف وقد بقي التمام من الغريم في زعم الاكبر سدس حقه فيدفع
اليه ويبقى للاوسط سدس الالف وياخذ منه خمسة اسداس قال
دار بين رجلين اقر احدهما انها بينهما وبين فلان اثلاثا واقر الاخر
انها بينهما وبين هذا المقر له وبين آخر ارباعا فيجعل الدار في
يد اخوين اكبر واصغر قال الاكبر اقر انها بينهما وبين هذا اثلاثا واقر

قلة ان ياخذ ذلك

ان ط

او قيمته لا ما يشاء القايل م

الأصغر أثلاثاً سهماً وسدس زيد وعمرو أرباعاً أما زيد فقد اتفقا عليه وأما
عمرو وأقر فقد أقر له الأصغر وأنكر الأكبر فعند أبي يوسف لزيد
أن يأخذ الربع من يد الأصغر ويضم إلى ما في يد الأكبر فيحصل بينهما
نصفين وهو رواية عن أبي حنيفة وقال محمد وهو رواية عن أبي حنيفة
يأخذ من الأصغر خمس ما في يده ويضمه إلى ما في يد الأكبر فيكون بينهما نصفين
له أن زيداً وعمراً أقر أنهم جميعاً ثمن حق الأصغر أن يقول للأكبر
الأكبر كان لكل واحد منا سهم ولك سهم ولعمرو سهم فلما صدقني الأكبر
فيكون قد دفع نصف مؤنتك عني فبقي لي سهم ولعمرو سهم ولك
نصف سهم فذلك سهمان ونصف وفيه كسر فأضعف فيصير خمسة
فأخذ خمس ما في يده ويضمه إلى ما في يد الأكبر فيصير ستة بينهما نصفين
لكل واحد ثلاثة ويبقى في يد الأصغر أربعة بينه وبين عمرو نصفين
لأبي يوسف أن الأصغر أقر أن الدار بين أربعة أنفس وزيد رابعهم
ولو كانت جميع الدار في يده دفع إليه ربعها فإذا كان نصفها دفع إليه
ربع ما في يده فصار الذي في يده أربعة فصار النصف الآخر الذي
في يد الأكبر أربعة فيأخذ سهماً من الأصغر ويضمه إلى ما في يد الأكبر فيصير
خمسة بينهما نصفان فانكسر فاضرب اثنين في أصل الحساب وهي
ثمانية الذي هو كل الدار فيصير ستة عشر يأخذ زيد من الثمانية التي
في يد الأصغر سهمين ويضمه إلى ما في يد الأكبر فيصير عشرة فيصير لكل
واحد منهما خمسة ويبقى في يد الأصغر ستة فيقسم بينه وبين عمرو نصفين
لكل واحد منهما ثلاثة باب ـــــــ قول أبي يوسف على
خلاف محمد وهو قول أبي حنيفة قال الوكيل إذا ارتد ولحق
بدار الحرب وقضي بلحاقه ثم عاد مسلماً لم يكن وكيلاً وقال محمد
يعود وكيلاً له أنه مأمور بالتصرف في ملك غيره ولم يبطل الملك
فلا يبطل الأمر إلا أنه لم يصح تصرفه في دار الحرب لعجزه فإذا زال
العجز عاد وكيلاً كما كان وصار كالمجنون المطبق إذا زال عنه
الوكيل لأبي يوسف أنه بموته حكماً بموته وبعدما قتل دونه وعتق

هو هو

كتاب الوكالة

كتاب الكفالة

ثبوت أمهات أولاده وقسم ميراثه والوكالة تبطل بالموت أصلاً
باب ـــــــ قول أبي يوسف على خلاف محمد وهو قول أبي حنيفة
قال إذا قال الطالب للكفيل أبرأتك من المال فهو إسقاط عنه حتى
لا يسقط عن الأصيل ولا يرجع به الكفيل على الأصيل لأنه أخبر عن براءة
ابتداؤها منه وانتهاؤها إلى الكفيل وذا إنما لا إسقاط لا بالإيفاء ولو قال
برئت إلي فهو إقرار بالإيفاء فيسقط عن الأصيل ويرجع به على الأصيل
لأنه أقر ببراءة ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها إلى الطالب وهو الإيفاء
ولو قال برئت ولم يقل إلي فهو كقوله برئت إلي وقال محمد هو إسقاط
له أنه إخبار عن براءته وهي بطريقين الإيفاء والإبراء فثبت المتيقن
وهو الإبراء لأبي يوسف أن البراءة التي ابتداؤها من الكفيل يكون بالإيفاء
فيحمل عليه قال لو أبرأ المطلوب بعد موته فرد وارثه يرتد وقال
محمد لا يرتد له أن الدين في ذمة المورث فلم يكن تمليكاً للوارث
فلا يرتد برده لأبي يوسف أن الوارث قائم مقام المورث في المطالبة
بالدين فيرده كرد المورث باب ـــــــ قول أبي يوسف
على خلاف محمد وهو قول أبي حنيفة قال إذا صالحه على خدمة عبد سنة
أو سكنى داره أو زراعة أرضه أو لبس ثوبه أو ركوب دابته مدة
معلومة ثم هلك المدعي أو المدعى عليه أو هلك المنفعة قبل الاستيفاء
أن هلك المدعى عليه لا يبطل الصلح والمدعي يستوفيه ولو مات المدعي
لا يبطل أيضاً في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الأرض والوارث
يقوم مقامه وأما في ركوب الدابة ولبس الثوب يبطل وقال
محمد يبطل الصلح في الكل وهو القياس وإن كان بعد استيفاء
البعض انتقض بقدر ما بقي كالإجارة وما قال أبو يوسف استحسان
لمحمد أنه نوع إجارة لأنه وارد على المنفعة ولهذا لا يكون إلا موقتاً
والإجارة تبطل بهذه الأسباب لأبي يوسف أن الصلح قطع الخصومة
والوارث يقوم مقام المورث في الخصومة فكذا في قطعها إلا أن
الركوب واللبس لعجز الوارث وأما إذا هلك محل المنافع فهو

كتاب الصلح

ادعى عيناً أو ديناً أو حقاً في عين فصالحه على منفعة معلومة كخدمة عبد بعينه سنة الخ حمائلي

على استيفائهما لأن الناس يتفاوتون فيه والمالك لم يرض به والوارث ... دون

اعتقه

على وجوه اما ان يقتله الاجنبي او المدعي او المدعى عليه او مات بنفسه او
المدعي او المدعى عليه او باعه احدهما اما اذا قتله الاجنبي فعند محمد يبطل
الصلح كما يبطل الاجارة وعند ابي يوسف لا يبطل كما لا يبطل البيع ولو اخذ
من القاتل قيمته فيشتري بها عبدا آخر ثم للمدعي ان شاء يفسخ خدمته وان شاء
نقض الصلح لانه تغير عليه كما في البيع ولو قتله المدعى عليه بطل بالاجماع
عند محمد كما يبطل الاجارة وعنده كما يبطل البيع بقتل البائع قبل القبض
ولو قتله المدعي غرم قيمته لانه قتل غيره ثم ينتقض الصلح عند محمد ولا
ينتقض عند ابي يوسف ويشتري به عبدا آخر ثم يجوز ان يقال يتخير لانه
تغير بفعله ولو مات العبد بطل بالاجماع كالاجارة عند محمد وكالبيع عند
ابي يوسف ولو اعتقه المدعى عليه جاز عتقه لانه ملكه ويبطل الصلح
ولو اعتقه المدعي لا يجوز لانه لا يملكه وكذا بيع المدعي لا يصح لهذا واما
بيع المدعى عليه لا يجوز عند ابي يوسف لانه قد باعه من المصالح في حق
المنفعة وعند محمد يجوز اذا باعه بعذر كما في الاجارة وكذا الجواب في السكنى
اذا انهدمت الدار او هدمها احدهما او غيرهما وكل مسائل لا يخلو عن
هذه الوجوه قال ولو صالحه على خدمة عبد وسلمه ثم استاجره منه جاز
لانه كالبيع عنده وعند محمد لا يجوز لانه كالمستاجر عنده قال رجل
ادعى في شاة دعوى فصالحه على صوفها على ان يجزه للحال جاز وقال
محمد لا يجوز له انه لا يجوز بيعه فلا يجوز الصلح عليه كاللبن والولد
لابي يوسف انه صالح على اخذ بعض حقه وترك بعضه فلا يمتنع وهو
ظاهر معلوم بخلاف اللبن والولد لانه باطن ولو صالحه على صوف
شاة آخر لا يجوز لانه ليس بعض حقه قال رجلان لهما على رجل الف
درهم ثمن بيع فاتلف احدهما عليه متاعا وضمنه صار قصاصا بحصته
ليس للشريك ان يرجع عليه بنصفه وعند محمد له ذلك له انه
بالافساد ملك العين بخلاف الجناية على الحر لانها ليست بسبب للملك
فصار كانه قبضه لهذا لو اخذ العبد المأذون بضمان الاستهلاك
صلحه فصار كانه قبضه لابي يوسف انه لم يصل اليه بهذا الفعل مال

وبجوز ان يقال لا يتخير لانه تغير صح

فلا يرجع عليه شريكه كما اذا جنى عليه جناية موجبة للارش وصار قصاصا
قال اذا اشترى دابة فلم يقبضها حتى صالح البائع على ان ابرأه من كل
عيب بها ثم حدث بها عيب لم يكن للمشتري ان يردها بعيبه وقال محمد له ذلك
له ان الصلح لو تناول هذا العيب كان معلقا بالخطر وانه لا يجوز
كالتعليق بقدوم فلان لابي يوسف ان العيب الحادث قبل القبض
له حكم الموجود عند العقد حتى كان له حق الرد فدخل في البراءة كالموجود
عند البيع قال رجل له على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك
على مائة درهم وعشرة دراهم على ان ينقد خمسين درهما ويستوفي الى اجل
ثم نقد خمسين قبل التفرق جاز وقال محمد لا يجوز له انه لما اجله
في الثمن صار التأجيل شرطا في الصرف فافسده كما لو باع في عشرة
دنانير بدرهم على ان يؤخر عنه دينارا آخر لابي يوسف ان المقبوض يجعل
من الصرف وغيره وليس هذا شرطا لانه لم يذكر لفظ الشرط حتى لو قال
على ان الثمن الى اجل كان الصرف باطلا قال اذا قال المسلمان لذمي
اذا اسلمت فانت الحكم بيننا فاسلم لم يجز حكمه وكذا لو قال اذا اهل
الهلال او اذا قدم فلان وما اشبه ذلك وقال محمد يصير حكما عند وجود
الشرط له ان هذا نوع تفويض فيصح تعليقه بالشرط كالتوكيل وتقليد
القضاء من السلطان او اقال لرجل اذا قدمت من الحج فانت قاض
ببغداد فقدم كان قاضيا لابي يوسف ان التحكيم صلح بينهما وتعليق
الصلح بالاخطار لا يجوز كما لو قال اذا جاء غد فقد صالحتك على كذا
بخلاف تولية القضاء لانه ليس بصلح باب قول ابي يوسف على

كتاب الرهن

خلاف محمد ولا قول لابي حنيفة قال اذا كان الراهن واحدا والمرتهن
اثنان فقال احد المرتهنين ارتهنت انا وصاحبي هذا الثوب منك
بمائة درهم واقام البينة على ذلك وجحد المرتهن الآخر والثوب في
ايديهما والراهن يجحد لا يقضى بالرهن لواحد منهما ويرد الرهن على
الراهن وقال محمد يقضى بالرهن للمدعي ويوضع على يدي
عدل واذا قضى الراهن نصيب المدعي من الدين اخذ الرهن

وان هلك الثوب عنده هلك بحصته وذلك خمسة وان كان فيه
وفاء وقيل هو قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف ومحمد ان دعوى المدعي
لا تبطل بانكار صاحبه فثبت كل الرهن في حق المدعي لانه لم
يصح في حق المنكر فلم يكن هذا رهن المشاع فثبت عملا بالبينة
لابي يوسف ان دعواه الرهن في حق صاحبه لم يصح لعدم الولاية
فلو صح صح في حق نفسه وهو في حق نفسه لانه يدعي الكل له
ولغيره فكان مشاعا فلم يكن العمل به كما اذا كان المرتهن واحدا
والراهن اثنان واقامت البينة على احدهما وحلف الآخر قال
رجلان لكل واحد منهما على رجل الف درهم فارتهنا منه ارضا له
بدينهما وقبضاها ثم قال احد المرتهنين ان المال الذي لنا
على فلان ليس رهنه ايدينا تلجئة وانكر صاحبه بطل الرهن وقال
محمد لا يبطل ويؤمر بحصته وكذا في رواية هشام وهي كالمسلم لا اولى
قال حربي مستأمن رهن رهنا بدين عليه عند مسلم او ذمي
او مستأمن في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وظهر المسلمون
عليهم واسروه يصير الرهن ملكا للمرتهن بدينه وقال محمد
هو رهن بحاله يباع في دينه فان فضل من ثمنه شيء فهو للذي
اسره لانه اقرب الناس اليه وعن ابي يوسف فيه روايتان لهما
ان الاسر كالموت وبالموت لا يبطل الرهن فكذا هذا لابي يوسف
ان المرتهن مستولي عليه وسبق ذلك استيلاء الغزاة فكان اولى
به بخلاف المودع والمستعير لانهما امينان لا مستوليان

باب قول ابي يوسف على خلاف محمد وقول لابي حنيفة

قال اذا اقتسم رب المال والمضارب الربح واخذ رب المال
راس المال ثم زاد رب المال له سدسا فالقياس ان يكون وهو
قول ابي يوسف وعند محمد لا يجوز وهو استحسان له ان
العقد لم يبق فلا يصح الزيادة لرب ثمنه كالزيادة في الاجر بعد
تمام العمل لابي يوسف ان المضارب لو زاد لرب المال يجوز

كتاب المضاربة

المال ص

فكذا اذا زاد له رب المال قال لا يجوز المضاربة بالفلوس وقال محمد
يجوز وذكر الاختلاف في غير المضاربة وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة انه لا يجوز وجه عدم الجواز انها تقبل الكساد فكان
كالعروض وجه رواية الجواز انها تروج رواج الاثمان فحكمها حكم الاثمان
قال ولو دفع اليه الفا مضاربة بالنصف يعمل فيها برايه فعمل فيها وربح
الفا ثم اعطاه الفا اخرى مضاربة بالثلث يعمل فيها برايه فخلط خمسمائة
من هذه الالف بالمضاربة الاولى ثم هلك منها الالف فالهلاك من ربح
المال الاول وقال محمد الالف هلك من ذلك كله بالحساب حتى لكن اربعة
اخماسه من المال الاول وخمسه من المال الثاني له ان الربح تبع للمال
الاول لا للمال الثاني فلا يمكن ان يصرف الهلاك في حق المال الثاني اليه
فيجب صرفه الى الكل كما اذا كان المال الثاني مرفوعا الى غيره ولابي يوسف
ان الالفين والخمسمائة كلها لواحد والالف والخمسمائة اصل والالف تبع
فاذا ورد الهلاك يصرف الى التبع ولم يهلك شيء من ذلك لصرف في
الكل وربح الفا اخرى فخمس هذا الربح من المضاربة الثانية واربعة
اخماسه من الاول بلا خلاف لانه استفاد بها ولو كان دفع الالف
الاخرى الى رجل آخر بالثلث يعمل فيها برايه فخلط المالين ثم ربحا
لاذنه به فاذا هلك شيء من ذلك هلك على الحصة بلا خلاف لان الالف
الربح لا يكون تبعا للمال الثاني في حق غيره قال اذا استاجر رجلا
عشرة اشهر باجر معلوم يشتري له البز جاز وان دفع اليه
في هذه المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه المال كله لرب
المال وله الاجر المشروط وقال محمد له شرط المضاربة ولا اجر
له ما دام يعمل بهذا المال والاجارة لا تبطل بالاجماع له انهما كانا
جعلا بدل منافع العامل في هذه المدة ما سمياه فلان جعلا بدلها
لها نصف الربح يصح كما لو دفع اليه غير المستاجر مالا مضاربة
يجب على الشرط وسقط اجر قدر ما عمل للمضاربة لابي يوسف
انه لو دفعه الى مملوكته فلا يصح كما لو دفع الى عبده ولا

دين عليه ويصير كالمضاربة لا تتضمن الاجارة لان الاجارة اقوى لانها
لازمة والمضاربة ضرب توكيل وهو غير لازم قال اذا دفع اليه الف
درهم مضاربة على انهما شريكان في الربح ولم يسم سهامان وكذا لو قال
على ان المضارب شريكه في الربح فالربح بينهما سوا ولو قال على ان له
شركا فعند ابي يوسف هو كذلك وعند محمد لا يجوز لانه مجهول وقد
مر قبل هذا قال اذا فسدت المضاربة فللمضارب اذا عمل اجر
المثل لا يزاد على المشروط وله اجره وقال محمد يجب ذلك بالغا
ما بلغ له انه لا يمكن تقديره بنصف الربح لانه مجهول جهالة فاحشة
فبطلت التسمية اصلا كما لو قال اذا استاجر بكل مال ولابي يوسف
انه رضي به وان كان مجهولا للحال فانه يعرف ان نصيبه معلوما عند
حصول الفضل فيتقدر به باب ——— قول ابي يوسف على
خلاف محمد وله قول لابي حنيفة قال اذا كان البذر والعمل من
احدهما والارض والبقر من الاخر جاز وقال محمد لا يجوز لابي يوسف
ان هذا استيجار الارض ببعض الخارج فيجوز ويجعل البقر تبعا
للارض كما يكون جعله تبعا للعامل لمحمد ان منفعة البقر من جنس
منفعة العامل لا من جنس منفعة الارض فامكن جعلها تبعا للعامل
دون الارض فبقي هذا استيجار البقر ببعض الخارج قصدا فلا
يجوز قال اذا شرط الحصاد على المزارع فسدت المزارعة من ايهما
كان البذر وكذا الدياس والتنقية والحمل الى منزل الاخر وعن
قول ابي يوسف انه اجاز شرط الحصاد على المزارع له انه متعارف
فصار كشرط حذو النعل على البائع وجه ظاهر الرواية انه شرط
عليه ما ليس من المزارعة لان عليه ان يعمل ويحفظ على ان يدرك
فاذا ادرك فالباقي عليهما قال اذا تزوج امرأة على ان تزرع
المرأة ارضا بعينها للزوج في هذه السنة على ان الخارج بينهما نصفان
وشرط البذر عليها او على الزوج او تزوجها على ان يزرع هو ارضها
ببذره او ببذرها والخارج بينهما نصفان جاز النكاح منه وفسد المزارعة

كتاب المزارعة

لانه نكاح في مزارعة ومزارعة في نكاح والمزارعة تفسد بالشروط الفاسدة
دون النكاح فلو عمل العمل وخرج زرع كثير فالخارج كله لرب الارض وعليه
اجر مثل الارض او العامل ثم ان كان العمل من المرأة والبذر منها فعند
ابي يوسف نصف اجر المثل مهرها سقط عنه نصف اجر مثل الارض
ويؤدي النصف الاخر وعند محمد لها الاقل من مهر مثلها ومن نصف اجر
مثل الارض حتى لو كان الاجر اقل من مهر مثلها سقط عنه كل الاجر له
ان الزوج بذل شيئا واحدا وهو منافع الارض وهي بذلت شيئين نصف
الخارج ومنافع بضعها فنقسم المنافع على قيمة الخارج وقيمة
منافع بضعها والخارج مجهول جهالة فاحشة فتبطل التسمية فيجب
مهر المثل لابي يوسف ان الخارج وان جهل لكن منافع البضع معلوم
والشيء متى قوبل بمعلوم ومجهول انقسم عليهما نصفين لتعذر
القسمة باعتبار القيمة ولو موصى باضافته اليهما على السوا كما لو اوصى
بثلث ماله لفلان والفقرا كان لفلان نصفه فكذا هذا ولو كان البذر
من الزوج فلها مهر المثل بلا خلاف لان الزوج جعل نصف الخارج
بازاء منافع بضعها ومنافع يديها وهي مجهولة جهالة فاحشة واما
اذا كان الزوج هو العامل في ارضها فان كان البذر منه فلها مهر
المثل لانه جعل نصف الخارج بازاء منافع بضعها ومنافع ارضها
وجهالته فاحشة فلو كان البذر منها فعند ابي يوسف نصف اجر
مثل عمل الزوج مهرها فسقط عنها نصف الاجر وعليها
النصف وعند محمد لها الاقل من مهر مثلها ومن اجر مثل الزوج
وللزوج عليها اجر مثله فيتقاصان ويترادان الفضل

كتاب الحجر

باب ——— قول ابي يوسف على خلاف محمد وله قول لابي
حنيفة قال اذا بلغ سفيها جاز تصرفه ما لم يحجر وقال محمد بلغ
محجورا له ان السفه علة الحجر وقد وجد لابي يوسف ان السفه
علة استحقاق الحجر لا علة الحجر الا يسلب الاهلية فاذا
حجر القاضي صح حجره باب ——— قول ابي يوسف على

كتاب الديات

على املاك مجدودة قول ابي حنيفة قال واذا وجد القتيل في دار امراة
في مصر ليس من عشيرتها احد قال ابو يوسف اولا وهو قول محمد القسامة
على المراة خمسين يمينا والدية على عاقلتها وقال ابو يوسف لا قسامة
عليها والقسامة والدية على عاقلتها لمحمد انه لو كانت الدعوى عليها
فانها حلفت فكذا اذا وجد القتيل في دارها كالرجل لابي يوسف القسامة
على اهل النصرة وهي ليست من اهلها بخلاف ما اذا ادعى عليها لان
ذلك يمين واحد وهو يمين الدعوى دون القسامة قال رجل
حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها انسان فتعلق بآخر وآخر
بآخر فوقعوا جميعا ودفع بعضهم على بعض وماتوا ولا يدرى قال
فهم بالقياس وهو قول محمد ان دية الاول على الحافر ودية الثاني
على المتعلق به ودية الثالث على الثاني وفي الاستحسان وهو قول
ابي يوسف دية الاول اثلاث ثلثها على الحافر وثلثها على الاوسط
وثلثها هدر ودية الثاني نصفان نصفها على الاول ونصفها هدر
ودية الثالث على الثاني بالاجماع وجه القياس ان وقوع الاول في
البئر ظاهر وسببه سابق وهو الحفر فيضاف اليه ما لم يتبين سبب
آخر وكذا موت الثاني ظاهر بسبب جر الاول وموت الثالث ظاهر
بسبب جر الثاني فهو على ذلك ما لم يتبين سبب آخر وجه الاستحسان
وهو ان اثبات الثلث ظهرت في حق الاول وهي وقوعه ووقوع
الثاني والثالث عليه وليست بعضها اولى من بعض فيقسم اثلاثا
الا ان ثلثه هدر لانه هو الذي جر الثاني على نفسه وثلثه على الحافر
وثلثه على الثاني لانه هو الذي جذب الثالث على الواقع وكذا الثاني ظهر
في حقه شيئان وهو وقوعه ووقوع الثالث عليه ونصفها هدر
لانه هو الذي جر الثالث على نفسه ونصفه على الاول لانه هو الذي
جره واما موت الثالث فلا يكون الا من وجه واحد وهو جر الثاني
فديته عليه بالاتفاق وهو قول ابي يوسف على ما قال محمد
ولا قول لابي حنيفة قال واذا اوصى لرجل بخاتم وبفصه

كتاب الوصايا

لآخر في عقد واحد فلكل واحد منهما ما اوصى له فان كان في عقدين
فعند ابي يوسف هو كذلك وعند محمد الخاتم للذي اوصى له
والفص بينهما نصفين ذكره في الزيادات وكذا اذا اوصى بدار لرجل
وببنائها لرجل وبجارية لانسان وبما في بطنها لآخر وبالنخل لرجل
وبثمرها لآخر وبالنخل لانسان وبثمرها لآخر لمحمد ان تسمية
الخاتم تسمية للفص وقد جعله للثاني من غير رجوع عن الاول فاجتمعت
فيه وصيتان واشتركا فيه لابي يوسف ان الفص يدخل في وصيته
الاول دلالة فقد جعلها للثاني فبطلت به الدلالة قال ولو اوصى
به لانسان ثم جحد تلك الوصية فهو رجوع قال في الاصل وفي الجامع
الكبير ليس برجوع وروى المعلى عن ابي يوسف انه رجوع وروى
عن محمد انه ليس برجوع وجه رواية الرجوع ان الوصية تحتمل الرد
والنقض فصار الجحود رجوعا كجحود الوكيل عزل وهو جحود
المتعاقدين اقالة وجه الرواية الاخرى ان الوصية تمليك بعد الموت
فكان صادقا في قوله لم املكه في الحال فلا يكون رجوعا قال اذا
اوصى لبني فلان وفلان اب اولاد ذكور واناث فالوصية للذكور
لا غير وقال محمد يتناول الكل له ان اسم البنين يتناول الذكور
والاناث عند الاختلاط وكذلك اسم الاخوة للاخوة والاخوات بالنص
قال الله تعالى وان كانوا اخوة رجالا ونساء فيتناول الكل لابي يوسف
ان البنين جمع الابن واسم الابن لا يتناول البنت فكذا هذا
الا اذا قام الدليل بخلاف هذا الاصل قال ولو اوصى لمواليه
وله موالي اب وقد مات ابوه وورث ولاءهم فالثلث لهم وقال
محمد ليس لهم له انه لم يعتقهم فلم يكن مواليه حقيقة لابي يوسف انهم
مواليه حكما فيتناولهم مطلق الاسم قال رجل له ثلاثة بنين اوصى
لرجل بمثل نصيب احدهم وبثلث ماله لآخر فاجازوا فالفريضة
من ستة لصاحب الثلث اثنان وللموصى له بمثل نصيب احدهم
واحد ولكل واحد من البنين سهم لانهم لما اجازوا وجب تنفيذ
الكل

والثلث سهمان من ستة ونصيب احدهم واحد من ثلاثه فاذا زيد على ثلاثه صار واحد من اربعة وصار على ما قلنا وان لم تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا عند ابي يوسف وقال محمد الثلث بينهما على خمسة لصاحب الثلث ثلاثه ولصاحب النصف سهمان له ان صاحب الثلث مع البنين يكون له الثلث والباقي بين البنين اثلاثا وذلك يخرج من تسعة له ثلاثة ولكل واحد من البنين سهمان فصاحب النصيب له كنصيب احدهم وهو سهمان فكان اخماسا ولابي يوسف ان عندنا فانه كان لصاحب الثلث في الكل سهمان ولصاحب النصيب سهم فصار في الثلث كذلك اذا قال اوصى لرجل او ميت للمسجد فهي باطلة الا ان تقول ينفق على المسجد وقال محمد تصح ذكره في دوانه بصرف له انه امكن تصحيحه بالحمل على العرف في مصالحه فتحمل عليه ولابي يوسف ان المسجد ليس من اهل الملك والوصية تمليك فاذا ذكر النفقة عليه كان وقفا على مصالحه حينئذ قال لو اوصى بثلث ماله في سبيل الله فسبيل الله هو الغزو وقال محمد هو الحاج والغازي حتى لو اعطى الوصي حاجا منقطعا جاز لان هذا من سبيل الله لانه روى ان رجلا جعل ناقته في سبيل الله فارادت امرأته ان تحج عليها فسال زوجها عن ذلك رسول الله عم فقال الحج من سبيل الله ولابي يوسف ان المتفاهم والمتعارف هو الجهاد والله تعالى ... في اية الصدقات في سبيل الله فيصرف الى ... اذا قال الوصي ادّيت خراج الصبي ... وقال ابو حنيفة ... بر ... سفر ... ادّيت جعله مُدّعيا من غير بينة وقال محمد لا تُصدّق الا بحجة والمسئلة في الجامع الكبير له ان هذا امر قد يكون وقد لا يكون ولا علم فيه فلا يصدق الا بحجة كما اذا قال قضيت العامل بنفقته ذي رحم محرم منه في ماله فادّعاه ولابي يوسف انه امين في حوائج الصبي وهذا من حوائجه فيصدق فيه كما في نفقته ونفقة عبيده بخلاف نفقة محارمه لانها ليست من حاجة الصبي

باب ... قول ابي يوسف على خلاف محمد او قول ابي حنيفة قال الشعبي الخنثى المشكل له نصف

كتاب الخنثى

نصيب الذكر ونصف نصيب الانثى فاذا مات وترك ابنا وولدا خنثى فعند ابي يوسف على قياس قول الشعبي ان يجعل المال بينهما على سبعة اسهم للخنثى ثلاثه وللابن المعروف اربعة وقال محمد على قياس قول الشعبي يقسم المال بينهما على اثني عشر سهما خمسة للخنثى وسبعة للابن المعروف له ان الخنثى لو كان ذكرا كان له نصف المال ولو كان انثى كان له ثلث المال فيكون له نصف النصف ونصف الثلث والباقي للآخر فيحتاج الحساب له نصف ولنصفه نصف وثلث وللثلث نصف فاقل ذلك اثنا عشر له نصف نصفه في حال وهي ثلاثة ونصف ثلثه في حال وهو اثنان فيكون خمسة والباقي للآخر وذلك سبعة ولابي يوسف ان نصف نصيب الابن ونصف نصيب البنت ثلاثة ارباع نصيب الابن فنجعل كل ربع سهما فنصير ثلاثة اسهم وللابن نصيب ابن كامل اربعة اسهم وجملته سبعة والله اعلم

باب ما تفرد من اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

قال ابو حنيفة الماء المستعمل في الغسل والوضوء نجس نجاسة غليظة وهو رواية عن الحسن وقال ابو يوسف وهو رواية عنه نجاسة خفيفة وقال محمد طاهر غير طهور وهو قول ابي حنيفة ووجه قول محمد ما ذكرنا في باب محمد ولابي يوسف ان نجاسته مجتهد فيها فخفت فصار كبول ما يؤكل لحمه وهو ان قول ابي حنيفة ان ما ازيل به الحدث والجنابة دليله مانع من جواز الصلوة في المحل ... الماء قال ابو حنيفة بول ما يؤكل لحمه لا يحل شربه بحال وقال ابو يوسف يحل شربه للتداوي لا لغير وقال محمد يحل شربه مطلقا وابو حنيفة مر على اصله انه نجس ومحمد مر على اصله انه طاهر وابو يوسف اباح شربه مع انه نجس للتداوي بالحديث وجواب ابي حنيفة عن الحديث مر في باب محمد قال ابو حنيفة النجاسة المستجسدة اذا اصابت الخف او النعل وجفت فمسح على الارض يطهر وفي الرطب لا يطهر الا بالغسل وقال ابو يوسف يطهر في الرطب ايضا اذا مسح بالتراب وبالغ فيه وقال محمد لا يطهر فيهما الا بالغسل لمحمد ان هذا عين تنجس باصابة النجاسة فلا يطهر

كتاب الطهارة والصلوة

والماء المستعمل في الابدان فذاك كالخبز لا النيهان ومن بول الشاة عند الكل ويشبه الخل لدا الشيبان

لا بالغسل كما في غير المستحسنة وكالمستحسنة الرطب ولهما لو اصاب
الثوب او البدن لابي يوسف قوله عم في ذلك الحديث فان كان
عليهما قذر فليمسحهما على الارض فان الارض لهما طهور من غير فصل
بين الرطب واليابس ولان التراب اليابس يجذب الرطوبات فصار
كالدلك ولابي حنيفة ان الجلد صلب لا يتشرب فيه كثير النجاسة
فتبقى الرطوبة على ظاهره فاذا جفت النجاسة عادت الرطوبة الى جرمها
فتزول بزواله ولا كذلك الرطب والثوب والبدن لان في الثوب
تتخلل اجزاؤها النجاسة وفي البدن حرارة تجذب الرطوبات وما رواه
ابو يوسف ان المراد من الحديث انما هو اليابس دون الرطب قال ابو
حنيفة جنب انغمس في البئر لطلب الدلو ولم ينو الاغتسال الماء نجس والرجل
طاهر وقيل على قوله الماء نجس والرجل نجس ايضا لخروجه من النجس
والاول اصح وقال ابو يوسف الرجل جنب والماء نجس في رواية عنه
والماء على حاله ايضا وقال محمد الماء طاهر والرجل طاهر لمحمد ان الماء لاقى
بدنه وهو مطهر فيطهر ولا يتنجس الماء لان نية التقرب عنده شرط
لتصيير الماء مستعملا ولم يوجد صحيحا لابي يوسف ان صب الماء
شرط لازالة الحدث عنده ولم يوجد فبقي جنبا والماء نجس على الرواية
الاولى لانه لاقى نجسا وهو البدن وعلى الرواية الثانية طاهر لانه
لم يزل عن البدن شيئا فلا يتغير حكمه لابي حنيفة ان الماء مطهر بذاته
فاذا اصاب البدن طهره وانما يتنجس الماء بعد مزايلته عن البدن
فلا يوجب نجاسة البدن قال ابو حنيفة اذا اراد نزع الخف
فبدا ثم بدا له فتركه ان انتهى طرف القدم الى موضع الساق ثم
اعاده بطل مسحه لان ما فوق الكعب ليس بمحل للمسح وان بقي
من ظهر القدم في مقدم الخف شيء يعتبر فيه العقب ان زال
العقب عن موضعه بطل المسح والا فلا وقال ابو يوسف ما
لم يخرج اكثر من ظهر القدم الى موضع الساق فلا يبطل وقال محمد
ان بقي من ظهر القدم او اصابعه في مقدم الخف قدر ما يكفي للمسح

بقي المسح له ان العقب محل للمسح فاذا بقي بقدر ذلك بقي المسح ولابي
يوسف ان قليل القدم قد يخرج من الخف لسعته فلا يمكن التحرز عنه
فسقط اعتباره فيعتبر اكثر القدم ولابي حنيفة ان المسح انما يجوز اذا
كان موضع الغسل في الخف فاذا اخرج العقب عن موضعه لم يبق
كل محل الغسل في الخف وفي هذا جواب عما قالاه قال ابو حنيفة
المتيمم اذا وجد في الصلوة نبيذ التمر يقطعها ويتوضأ به ويستقبل
وقال ابو يوسف يمضي فيها ولا يعيدها بعد ذلك وقال محمد يمضي فيها
ثم يتوضأ بنبيذ التمر ويعيدها وهذا بناء على ان نبيذ التمر عند ابي حنيفة
طهور حتى ان عادم الماء اذا وجد نبيذ التمر يتوضأ به عنده وقال في
الجامع الصغير لا يتيمم معه اي لا يلزمه وقال في كتاب الصلوة احب الي ان
يتيمم معه وعند ابي يوسف ليس بطهور اصلا فيتيمم ولا يتوضأ به وعند
محمد طهور بالشك فيجمع بينه وبين التيمم وروى نوح بن مريم عن ابي
حنيفة مثل قول ابي يوسف وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف مثل
قول محمد لمحمد ان التوضي بنبيذ التمر عرف بحديث ليلة الجن ولا يعرف
التاريخ بينه وبين آية التيمم فكان مشكلا فيجمع بينهما احتياطا ولهذا لم يجز
قطع الصلوة في المسئلة الاولى بل يلزمه المضي والاعادة بالنبيذ ولابي
يوسف ان يعمل بالنص على اطلاقه فلا يجوز التوضي به كسائر الانبذة
ولابي حنيفة حديث ابن مسعود رضي الله عنه ليلة الجن فانه عليه السلام قال
تمرة طيبة وماء طهور فتوضأ به قال ابو حنيفة لا يجوز اداء الجمعة في
الموضعين في مصر واحد وعن ابي يوسف انه يجوز في موضعين
ثم رجع عن هذا وقال لا يجوز الا ان يكون بلدة فيها نهر كبير كبغداد
وعنه وقال محمد يجوز في مواضع لمحمد ان المصر الواحد قد يتباعد
اطرافه فيحتاج الى اقامة الجمعة في كل طرف كمصرين ولابي يوسف ان
الحاجة تندفع باداءها في الموضعين فلا ضرورة الى الاكثر من ذلك
ولابي حنيفة انها سميت جمعة لاستدعائها الجماعات الى نفسها فلا
يجوز التفريق في اقامتها في موضعين بغير قال ابو حنيفة

لو جمعوا في جامعين في بلد
لم يجز فوق اثنين عن محمد
ولو صدرا القصبة بالصلاة
ان لم يكن نهر كبير فاصلا
وجوز الجمعة في جوامع
محمد في كل مصر جامع

م

كتاب الزكوة

الجمعة على اهل المصر وعلى اهل كل قرية يجري خراجها مع خراج اهل البلد
وعن ابي يوسف ان كل قرية كان داخل السور فعليهم الجمعة واهل الخارج
فلا جمعة عليهم وعن محمد ان كل قرية يسمع اهلها اذان الجمعة فعليهم
شهودها واما من لم يسمع فلا جمعة عليه لمحمد قوله عم الجمعة على من سمع
النداء ولابي يوسف ان كل من كان داخل السور فهو من اهل البلد معنى
ومن كان خارجه فليس من اهل المصر والمصر شرط ولابي حنيفة ان كل
قرية يجري خراجها مع خراج البلد فهو تبع للمصر فيثبت الحكم فيه لعلة
التبعية قال ابو حنيفة فيما روى حسن بن زياد رحمه الله عليه يسمي
المصلي في الركعة الاولى لا غير وروى ابو يوسف انه يسمي في كل ركعة
وهو قول ابي يوسف وقال محمد اذا خافت يسمي في كل ركعة وبين
الفاتحة والسورة واحتج محمد ان التحرز عن الجمع بين الجهر
والمخافتة واجب وذلك فيما قلنا ولابي يوسف ان كل ركعة لها
قراءة على حدة فيجب افتتاحها بالتسمية على حدة ولابي حنيفة ان حالة الصلوة
جامعة للقراآت فكان افتتاحها واحدا فيكفيه تسمية

باب ما تفرد كل واحد من اصحابنا الثلاثة رحمهم الله

قال ابو حنيفة الذمي
اذا اشترى ارضا عشرية من مسلم تصير خراجية وقال ابو يوسف
يضاعف عشرها ويصرف مصارف الخراج وقال محمد تبقى عشرية
كما كانت ويصرف مصارف الصدقات في رواية ويصرف مصرف الخراج
في رواية لمحمد ان في العشر معنى المؤنة والعبادة من حيث انه عبادة
لا يجب على الذمي ابتداء ومن حيث انه مؤنة محضة لا يسقط عنه انتهاء عملا
بالشبهين وصار كالخراج في حق المسلم لان فيه معنى العقوبة والمؤنة
فلا يجب عليه ابتداء ولا يسقط عنه انتهاء في حالة البقاء ولابي يوسف
ان العشر نوع قربة والكافر ليس من اهلها ابتداء ولا بقاء فلا بد
من ضرب تغيير والقول بالتضعيف له نظير في الشرع كما في حق
التغلبي فوجب القول به فاما ابطال هذه المؤنة ووضع الخراج
ابتداء تبديل اصل المؤنة كرها وذا لا يجوز ولابي حنيفة انه تعذر ابقاء

العشر كما قال ابو يوسف فصارت بلا وظيفة عن المؤنة والذي
يليق بالكافر ابتداء هو الخراج فيوضع عليه الخراج كالمجوسي اذا
اتخذ داره بستانا قال امتعة التجارة تقوم بالاجماع لكن انما تقوم
يوم حال عليها الحول بالغة ما بلغت بعد ان كانت قيمتها في
اول الحول مائتين ثم اختلفوا في كيفية التقويم روي عن ابي حنيفة
تقوم باكثرها زكوة حتى لو قومها بالدراهم لا يجب فيها الزكوة ولو
قومها بالدنانير يجب فيها الزكوة فيجب ان تقوم بالدنانير وكذا على
القلب وعن ابي يوسف يقوم بالثمن الذي اشتراه وان ملكه بغير
الشراء يقوم بالنقد الغالب وعن محمد يقوم بالنقد الغالب لانه
ايسر وروي ذلك عن مجاهد رحمه الله ولابي يوسف انه كالالة
في تعريف المالية وذلك ابعد من التهمة ولابي حنيفة انه انفع للفقراء

كتاب الصوم

باب ما تفرد كل واحد من اصحابنا الثلاثة رحمهم الله
بقول قال ابو حنيفة اقل الاعتكاف النفل مقدر بيوم وقال ابو
يوسف مقدر باكثر النهار وقال محمد مقدر بساعة لمحمد ان الاسم
يقع على اقل القدر وهو المتبرع به فاليه تقديره ولا يشترط الصوم لصحة
اعتكاف النفل لقوله عم ليس على المعتكف صوم الا ان يوجبه على
نفسه ولابي يوسف ان الاكثر يقوم مقام الكل ولابي حنيفة قوله عم لا اعتكاف
الا بالصوم واقل الصوم مقدر بيوم

كتاب المناسك

باب ما تفرد كل واحد من
اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا اوصى بان يحج
عنه فافرز الوصي مالا ليحج عنه فهلك في يده او في يد المامور بالحج
يحج من ثلث جميع ما بقي وقال ابو يوسف يحج من ثلث جميع المال
ان بقي شيء يحج به والا فلا وقال محمد بطلت الوصية ولا يحج من الباقي
لمحمد ان الوصي قائم مقام الموصي فصار افرازه كافراز الموصي
فلو افرز الموصي وهلك بطلت الوصية فكذا هذا ولابي يوسف
ان محل الوصية ثلث جميع المال فان بقي شيء منه بقيت الوصية
والا فلا ولابي حنيفة ان افرازه لا يصح لانه لم يوصل الى الغرض وهو
الحج به فصار كما

كتاب النكاح

لو لم يبق حتى يهلك شيء من المال ولو كان كذلك تبقى الوصية على حالها
من الباقي كذا هنا وصار كما أوصى بالثلث لفلان غائب ثم
أفرزه الوصي وبعث له على يد إنسان إليه فهلك في الطريق
تبقى الوصية في الباقي فافهم ———— ما تفرد كل واحد من
أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة **قال** أبو حنيفة الذمي إذا
تزوج ذمية على خمر أو خنزير ثم أسلم أحدهما قبل القبض إن كان
عينا فلها ذلك لا غير وإن كانا موصوفين في الذمة ففي الخمر لها
قيمتها لا الخمر وفي الخنزير لها مهر المثل وقال أبو يوسف لها
مهر المثل فيهما في العين وغير العين وقال محمد لها القيمة فيهما
في العين وغير العين لمحمد أن التسمية في العقد كانت صحيحة
وبالإسلام عجز عن القبض فأشبه الهلاك والاستحقاق فيصار
إلى القيمة فيهما لأبي يوسف أنه لما أسلما أو أحدهما صارت هذه
كتسمية الخمر والخنزير في نكاح المسلم فبطلت أصلا ويجب مهر
المثل كما في الابتداء لأبي حنيفة أنه إذا كان عينا بعد ملكته المرأة
بالعقد عينا وتصرفا والقبض لا يحدث ملكا فلا يمنع عن القبض
بعد الإسلام بخلاف ما لو باع خمرا أو اشتراها ثم أسلم قبل القبض
لأنه يملك التصرف ثم يستفاد بالقبض فيصير متملكا الخمر ومملكا بعد
الإسلام وأما غير العين ففي الخمر التسمية صحت عند العقد
وبالإسلام عجزت عن قبضها لما فيه من استحداث ملك التصرف
فأشبه الهلاك والاستحقاق وأما الخنزير فالقياس كذلك أيضا
وفي الاستحسان يجب مهر المثل لأن تسمية الحيوان تسمية له ولقيمته
ولهذا قلنا لو أتى به أو بقيمته قبل الإسلام أجبرت المرأة على القبول
بخلاف الخمر وقد عجزت بالإسلام عن أخذ العين فكذا عن أخذ
القيمة لأنهما سيان فإذا بطل اعتبار القيمة وجب مهر المثل
قال إذا تزوج امرأة على هذا العبد فإذا هو حر أو على هذا الدن
من الخل فإذا هو خمر لها مهر المثل فيهما وقال أبو يوسف لها

قيمة الحر لو كان عبدا ومثل هذا الدن من الخل ومحمد مع أبي حنيفة في الحر ومع
أبي يوسف في الخمر وقد مرت مسألة الحر في باب أبي حنيفة ومسألة الخمر في
باب أبي يوسف **قال** إذا تزوجها على هذين العبدين فإذا أحدهما
حر فلها العبد لا غير إذا كان يساوي عشرة أو أكثر وقال أبو يوسف لها
العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد لها العبد وتمام مهر المثل إن كان
أكثر من قيمة العبد وهو رواية ابن سماعة عن أبي حنيفة لمحمد أنه لو تزوجها
على هذا العبد فإذا هو حر يجب مهر المثل فإذا وجد أحدهما حرا يكمل
مهر المثل أيضا إلحاقا للزيادة المسمى بأصل المسمى لأبي يوسف أنه سمى المال
وعجز عن تسليمه فيجب قيمته كما إذا سمى العبد فهلك أو استحق لأبي
حنيفة أنه وجب بعض المسمى وهو العبد فلا يكون الحر بيانه وبيان مهر
المثل كما إذا تزوجها على هذا الثوب وقيمة الثوب خمسة يجب خمسة أخرى
دون تمام مهر المثل كذا هذا **قال** ولو تزوجها على هذا الدن من
الخمر فإذا هو خل أو على هذه الميتة فإذا هي ذكية أو على هذا الحر فإذا هو عبد
فلها مهر المثل في هذا كله كذا روي وقال أبو يوسف وهو رواية عن أبي
حنيفة إن لها المشار إليه في هذا كله وقال محمد في العبد والذكية لها المشار
إليه وفي الخل لها مهر المثل لمحمد أن بين الحر والعبد والذكية والميتة
اختلاف وصف فيتعلق الحكم بالمشار إليه كما إذا اشترى حيوانا على أنها نعجة
فإذا هو كبش والمشار إليه مال قال وبين الخل والخمر اختلاف
ذات لاختلاف منافعهما فيتعلق الحكم بالتسمية كما إذا اشترى فصا
على أنه ياقوت فإذا هو زجاج والمسمى ليس بمال فيفسد التسمية فيجب
مهر المثل ووجه الرواية الثانية وهو قول أبي يوسف أنه جمع بين الإشارة
والتسمية والإشارة أبلغ من التعريف لأنها تقطع الشركة فيتعلق الحكم
بها والمشار إليه مال **قال** امرأة لبن منها الزوج طلقها فانقضت
عدتها فتزوجت بزوج آخر فحبلت منه ونزل اللبن فأرضعت صبيا
فالرضاع من الأول إلى أن تلد من الثاني وقال أبو يوسف إن علم أنه من
الثاني فهو من الثاني ويبطل الأول وقال محمد هو منهما جميعا إلى أن

احتمال كونه

منهما فانهم قبلت الحرمة عنهما احتياطا لابي يوسف ان ذلك مما يعلم بالرقة والغلظة
فيسقط فيه لابي حنيفة انه لا يزول بيقين وفي الشك كونه من اللبن فلا يرتفع
اليقين بالشك وقوله بانه يعلم بالرقة والغلظة قلنا انه مما يختلف باختلاف
الحال والغذا فلا عبرة له قال اذا اختلف الزوجان او ورثتهما او ورثة احدهما
مع الاخر في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجال وما يصلح للنسا فهو
للنسا والمشكل للزوج ان كان حيا وان كان بعد الموت فهو للمراة وقال
ابو يوسف لها قدر جهاز مثلها والباقي للزوج وقال محمد ما يصلح للرجال فهو
له وما يصلح للنسا فللمراة والمشكل للزوج في حياته ولورثته بعد موته
لمحمد ان يد الوارث يد الزوج حكما ولو كان الزوج حيا كان له اولى فكذا هذا
لابي يوسف ان في قدر جهاز لها فالظاهر شاهد لها واما الباقي في يد الزوج
فكان له ولابي حنيفة ان يدها بعد موت الزوج يد حقيقة ويد الوارث يد
الزوج حكما والحقيقة اولى بالاعتبار

باب ما تفرد

كل واحد من اصحابنا فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا تزوج مطلقته
ثلثا بشرط ان يحللها للاول صح النكاح وكره ويحللها للاول اذا وطي وقال
ابو يوسف لا يصح النكاح ولا يحل للاول وقال محمد صح النكاح ولا تحل للاول
له ان النكاح عقد مؤبد فيصح في ذاته الا انه يقصد الاحلال فقد تعجل ما
شرع له النكاح فلا ينفذ قصده لابي يوسف ان هذا توقيت معنى فصار
متعة فالنكاح الصحيح يفيد الحل عنده لابي حنيفة ان النكاح قد صح لانه
عقد مؤبد حقيقة فالنكاح الصحيح يفيد الحل عند الدخول قال اذا
خالع امراته او بارأها على مال مسمى عين او دين سقط المهر عن الزوج وان
كان المهر مقبوضا ولم يدخل بها الزوج سلم لها ذلك وقال ابو يوسف كذلك
في المباراة وفي الخلع لا يسقط وقال محمد لها المهر على الزوج وللزوج
الرجوع عليها بالنصف اذا كان مقبوضا قبل الدخول له ان هذا طلاق
بعوض مسمى فلا يدخل فيه غير المسمى ولهذا لا يسقط نفقة العدة ولا سائر
الديون وصار كقوله طلقتك بكذا لابي يوسف ان المباراة تقتضي البراءة
المطلقة من الجانبين والخلع لا يقتضي ذلك لفظا ولابي حنيفة ان المباراة
كما تقتضي براءة

كتاب الطلاق

فلا يصح فلامر

كل واحد منهما عن حقوق العقد فالخلع يسمى به للانخلاع والانفصال ايضا وذلك
بانقطاع جميع الحقوق فلا يبقى لاحدهما على الاخر سبيل قال اذا قال
لامراته وهو في رجب والله لا اقربك حتى اصوم شعبان لا يكون موليا وقال ابو يوسف
لا يكون موليا في الحال لعلمه بفتيه صوم رمضان شعبان واذا فات صوم شعبان
يصير موليا من ذلك الوقت وقال محمد يصير موليا في الحال فان صام شعبان
او شهرا قبل مضي اربعة اشهر سقط الايلاء له انه جعل غاية يمينه ما يحلف
ويوجد وهو الصوم ولو كان يصير موليا عنده على ما مر وصوم شعبان لا يدرك
وهو ايضا فلا يتحقق الفوات فلا يمكنه قربانها الا بصوم شهر فصار كما
لو قال حتى اصوم شهرا لابي يوسف ان الصوم اذا جعل غاية لا يصير موليا
لما عرف من اصله لكنه يمين واذا فاتت الغاية بفوت صوم يوم من شعبان
تابدت يمينه كما في مسئلة صب ما الكوز على اصله فصار موليا حينئذ
لابي حنيفة انه يمكنه قربانها في المدة بلا شي يلزمه لانه اذا ترك صوم شعبان او
صوم يوم منه فاتت الغاية والقضا ليس بغاية لانه لم يتلفظ به ولم يتعلق
واذا فاتت الغاية قبل مضي هذه المدة بطلت اليمين عنده فلا يكون موليا
قال اذا قال لامراته انت طالق اذا ولدت فولدت وطلقت ثم
اخبرت بعد ذلك بانقضا عدتها بالحيض روي عن محمد عن ابي حنيفة انه
لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما خمسة وعشرون نفاس وخمسة
عشر طهر وخمسة حيض ثم طهر وحيض كذلك ثم طهر وحيض كذلك
وروى الحسن بن زياد عنه انه لا تصدق في اقل من مائة يوم كل حيض عشرة
والباقي على ما ذكرنا وقال ابو يوسف تصدق في خمسة وستين يوما نفاسها
احد عشر يوما وطهرها خمسة عشر ثلث مرات والحيض ثلثة ثلث مرات
وقال محمد تصدق في اربعة وخمسين يوما وساعة نفاسها ساعة والباقي كما
قال ابو يوسف انه اقل النفاس لم يتقدر بشي فما ولا بد من وجوده فيقدر
ساعة لانها اقل وطهرها خمسة عشر والحيض ثلثة لانه منصوص فوجب
تصديقها في ذلك لابي يوسف ان اكثر الحيض عشرة والنفاس اكثر منه
عادة فزاد عليه يوم فصار احد عشر والنفاس اكثر منه عادة فزاد
عليه يوم فصار احد عشر والباقي

كتاب العتاق

كما ذكره محمد رحمه الله في حيضه ان نفاسها خمسة وعشرون على الرواية الاولى لانه
لو كان اقل منها لم يكن لكان بعد طهر خمسة عشر ثم دم كان الزائد حيضا فكان
نفاسا عنده لان الطهر في الاربعين عنده واما الحيض فعلى الرواية الاولى
مقدر بخمسة لانه هو الوسط فخمسة وعشرون نفاسا وخمسة واربعون
ثلثة اطهار وخمسة عشر ثلثة حيض فيكون خمسة وثمانين وعلى
الرواية الثانية الحيض مقدر بعشرة لانا قدرنا الطهر بخمسة عشر وهو
اقل فنقدر الحيض بالاكثر ليعتدل فيزيد على الاول خمسة عشر وكان
مائة باب ــــ ما تفرد كل واحد من اصحابنا الثلثة
فيه يقول في امة بين رجلين اقر احدهما انها ام ولد لشريكه وانكر الاخر
فحكم الخدمة ما مر في باب محمد وان جنت فنصف الارش على المنكر
والنصف موقوف لان الكل لو كان موقوفا كانت الجناية موقوفة
عنده وقال ابو يوسف النصف موقوف على المنكر والنصف عليها
لان عنده الكل اذا كان موقوفا كانت الجناية عليها موقوفة وقال محمد
الارش كله عليها لان عنده تسعى للمنكر ولا تخدم واحدا منهما فصار
كالمكاتبة ولو جني عليها فعند ابي حنيفة النصف للمنكر والنصف
موقوف وعند ابي يوسف النصف للمنكر والنصف لها وعند محمد
الكل لها على ما مر قال عبد بين شريكين قال احدهما ان دخل
فلان هذه الدار غدا فانت حر وقال الاخر ان لم يدخل فلان هذه
الدار غدا فانت حر فمضى الغد واتفقا انهما لا يدريان انه دخل او لم
يدخل سعى العبد في نصف قيمته لهما كيف ما كان وقال ابو يوسف
ان كانا موسرين لا يسعى في شيء وان كانا معسرين سعى في نصف
قيمته لهما وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربع قيمته للموسر
وقال محمد يسعى في كل قيمته لهما اذا كانا معسرين وان كانا
موسرين لا يسعى لهما وان كان احدهما معسرا والاخر موسرا
سعى للموسر منهما في نصف قيمته اما الكلام في السعاية عند يسار
المعتق فتقدم في باب ابي حنيفة والخلاف هنا في سقوط نصف
السعاية

مع محمد له ان المقضي عليه بسقوط نصف السعاية مجهول فلا يمكن
القضاء وصار كما اذا قال كل واحد منهما لعبد على حدة يملكه لا يعتق
واحد منهما لان المقضي عليه بالعتق مجهول لهما انا تيقنا بعتق نصفه
مجانا من جهة احدهما بغير ايجاب السعاية في ذلك النصف قوله المقضي
عليه مجهول قلنا المقضي له معلوم وجهالة المقضي عليه لا يمنع بالتوزيع
بخلاف ما ذكر من المثال لان ثمة المقضي عليه والمقضي له مجهول قال
رجل دبر عبده ثم كاتبه ثم مات ولم يترك مالا فالعبد بالخيار ان شاء
سعى في ثلثي قيمته وان شاء سعى في كل بدل الكتابة وقال ابو يوسف لا
يتخير ويسعى في الاقل من ثلثي قيمته او كل بدل الكتابة وقال محمد لا يتخير
ولكنه يسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثلثي بدل الكتابة والخلاف في موضعين
احدهما في التخيير عندهما لا يتخير والثاني في سقوط ثلث بدل الكتابة عند محمد
سقط وعندهما لا يسقط اما التخيير فبناء على تجزي الاعتاق عنده يتجزى
فاذا مات المولى عتق ثلثه بجهة التدبير وتوجه لتحرره في الباقي جهتا
عتق التدبير والكتابة واحكامها مختلفة فيتخير بينهما وعندهما لا يتجزى
فيعتق كله ولا فائدة في التخيير لانه يختار الاقل واما سقوط بدل
الكتابة فله ان بالموت عتق الثلث مجانا بالتدبير فيسقط حصته
من بدل الكتابة فيبقى الثلثان وصار كما اذا كاتبه ثم دبره وباقي المسئلة
بحالها لهما انه اذا دبر اولا استحق حكم عتق الثلث مجانا فاذا
كاتبه بعد ذلك كان كل بدل الكتابة مقابلا بالثلثين دون الثلث الذي
استحق العتق مجانا واما بقي كل الكتابة عليه بخلاف ما اذا
كاتبه ثم دبره لان بدل الكتابة حصل مقابلا بكل الرقبة قال المرتد
اذا كاتب عبده ثم قتل على ردته بطلت الكتابة كسائر تصرفاته
وقال ابو يوسف ينفذ كما ينفذ تصرف الصحيح وقال محمد ينفذ كما
ينفذ تصرف المريض والحجة تذكر في كتاب السير باب ــــ ما تفرد كل واحد من اصحابنا فيه
يقول على اصله قال ابو حنيفة مكاتب بين اثنين اعتقه احدهما لم
يعتق حصة الساكت وعندهما يعتق واختلفا في ضمانه على ما مر

كتاب المكاتب

باب ما انفرد كل واحد من اصحابنا الثلثة بقول
على حدة قال اذا حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد له ماذون
ان لم ينوه لا يحنث اصلا وان نوى ان كان العبد دين مستغرق فكذلك
وان لم يكن يحنث وقال ابو يوسف ان نواه يحنث وان لم ينوه سواء كان عليه
دين مستغرق او لم يكن وقال محمد يحنث نوى او لم ينو كان عليه دين او لم
يكن له ان العبد الماذون وما في يده لمولاه فلا يحتاج الى النية ودين العبد
لا يمنع ملك المولى في كسبه عندهما لما عرف ولابي يوسف انه ان كان ملك المولى
لكنه مضاف الى العبد عرفا فلا يضاف الى المولى عند الاطلاق ولابي حنيفة
لان النية شرط كما قاله ابو يوسف ودين العبد اذا كان مستغرقا يمنع
ملك المولى فيشترط فراغه عن الدين ايضا عنده لما قال واذا قال عبيدي احرار
هل يدخل عبيد عبده الماذون فهو على هذا الخلاف باب
ما انفرد كل واحد من اصحابنا الثلثة بقول على حدة قال الحربي اذا زنى
بذمية او مسلمة يحد المراة دون الرجل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحدان
وعند محمد لا يحدان وقد مرت المسئلة في باب ابو يوسف باب
ما انفرد كل واحد من اصحابنا الثلثة بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا
سرق ثوبا فقطع به ثم صبغه اسود يرد على المالك مجانا وقولا ابي يوسف ومحمد
فيه ذكرناهما فيما لو صبغه احمر كما ذكرنا فيه في باب محمد ومما يعتبر ان السواد
زيادة كالحمرة وابو حنيفة يعتبره نقصانا والنقصان لا يمنع الرد ولا يضمن
بالنقصان كما لا يضمن بالاستهلاك قال واذا اقر العبد المحجور بسرقة
مال بعينه من فلان وكذبه مولاه وقال لا بل هو مالي يقطع يده ويرد
العين الى فلان وقال ابو يوسف يقطع ولا يرد العين الى فلان وقال
محمد لا يقطع يده ولا يرد العين الى فلان الا انه لو اخذ بضمانه بعد العتق
له ان هذا اقرار العبد على مولاه بقصر يده وقطع ملكه عن العين فلا
يصح فلم يثبت سرقة هذا العين فلا يقطع الا انه صح اقراره بالضمان في
حق نفسه فيؤاخذ بعد العتق ولابي يوسف ان الاقرار بالسرقة في حق
القطع اقرار على نفسه فيصح وفي حق المال اقرار على المولى فلا يصح
ولابي حنيفة ان اقراره بالسرقة في حق القطع اقرار على نفسه وهو

على صح

في حق نفسه فيصح مطلقا ومن ضرورته ان لا يكون المسروق ملكا للمسروق
منه فيصح الاقرار به ضمنا باب ما انفرد كل واحد من
اصحابنا الثلثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا غصب مثليا فهلك
عنده ثم انقطع جنسه عن ايدي الناس فخاصمه المالك يعطيه قيمته
يوم الخصومة وقال ابو يوسف قيمته يوم الغصب وقال محمد يوم الانقطاع
له ابو حنيفة انما ينتقل الى القيمة يوم الانقطاع فصار كالذي لا مثل
له ولابي يوسف ان سبب وجوب القيمة هو الغصب فتعتبر قيمته يوم
الغصب ولابي حنيفة ان بعد الانقطاع عود الجنس ممكن فلا يسقط حقه
عن الجنس الى القيمة فتعتبر يوم القضا باب ما انفرد كل واحد من
اصحابنا الثلثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة في الصبي المحجور اذا اودع
عند محجور اخر مثله وديعة فدفع العبد الى عبد محجور مثله فهلك عند
الثالث له ان يضمن الاول ما لم يعتق ولا يضمن الثاني اصلا وقال ابو يوسف
له ان يضمن ايضا ايهما شاء في الحال وقال محمد لا يضمن الاول ما لم يعتق كما ابو
حنيفة ولا يضمن الثاني ايضا ما لم يعتق واحد منهما فابو يوسف مر على
اصله ان المحجور يضمن بالاتلاف في الحال والدفع الى الثاني اتلاف من الاول
ومحمد يقول الاول المحجور مودع وضمانه بعد العتق عنده وكذا الثاني لانه
لو ضمنه في الحال يرجع به على الاول لانه استعمله فيصير ذلك تضمين المودع
قبل العتق وهو لا يقول به وابو حنيفة يقول الاول مودع محجور كما
ذكرنا اما الثاني فهو مودع المودع وهو غير ضامن اصلا اذا هلك في يده
قال فلو اودع الثاني عند ثالث فهلك في يده فعند ابي حنيفة لا ضمان على
الاول ما لم يعتق لما مر ولا يضمن الثاني في الحال لانه استهلك بالدفع الى الثالث
ولا ضمان على الثالث لانه مودع المودع فقد هلك في يده وعند ابي يوسف
له ان يضمن ايهم شاء في الحال اما الاول والثاني لما مر والثالث لانه قبض
ماله بغير اذنه وعند محمد لا ضمان على الاول ما لم يعتق لما مر وهو
بالخيار ان شاء ضمن الثاني وان شاء ضمن الثالث في الحال بفعلهما من غير
تسليط المالك باب ما انفرد كل واحد من

اصحابنا الثلاثة قال اذا قطع اوداج المنخنقة او الموقوذة او المتردية
او النطيحة وبها حياة حلت ولم يفصل ظاهر الرواية وذكر عن ابي حنيفة
انها انما تحل اذا كانت بحال تعيش يوما لولا الذكاة وعن ابي يوسف انها
اذا كانت بحال تعيش اكثر يوم لولا ذبحها وعند محمد انه اذا بقي من حياتها
اكثر من حياة من قطعت اوداجه تحل له انه اذا كانت بهذه الصفة بقي
انها زالت بالقطع الذي هو ذكاة ولابي يوسف ان اكثر الشيء يقوم مقام كله واليوم
زمان معتبر فيعتبر اكثره وجه رواية ابي حنيفة انه اذا كان بحال يموت بسرعة
لا يدرك انها ماتت بالذكاة او بما اصابه فيدخل الشك في الحل فيعتبر فيه
زمان مديد وهو يوم كامل وجه ظاهر الرواية قوله تعالى الا ما ذكيتم مطلقا
وقال عليه السلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين وقد وجد قال وعروق الذبح
اربعة الحلقوم والمري والودجان وعند ابي حنيفة اذا قطع ثلاثا منها
اي ثلث كان حل وعن ابي يوسف ثلاث روايات احدها هذه والثانية
انها شرط قطع الحلقوم واخريين والثالثة انه شرط قطع الحلقوم
والمري واحد الودجين وعند محمد لا بد من قطع اكثر كل واحد من
هذه الاربعة له ان الكل اصول ولا ينوب احد الودجين عن الاخر
لانه مثله ولابي يوسف على الرواية الثانية ان الحلقوم اعظمها فكان اصلا
فلا بد منه وعلى الرواية الثالثة ان احد الودجين من جنس الاخر فيكتفى
باحدهما ولابي حنيفة ان الكل في باب الذكاة اقيم على السواء لان قطعها
سبب لانهار الدم وهو الركن في الذكاة فاذا وجد الثلث وهو الاكثر قام
الاكثر مقام الكل بخلاف ما يقرر كل واحد من
اصحابنا الثلاثة نقول قال ابو حنيفة لا يجوز استقراض الخبز وزنا
ولا عددا وقال ابو يوسف يجوز وزنا لا عددا وقال محمد وزنا وعددا
له ان التفاوت بينهما ساقط شرعا للتعامل وحاجة الناس اليه ولابي
يوسف ان الوزن يوجب التساوي والعدد لا يوجب ولابي حنيفة
ان التفاوت في العدد ظاهر من حيث القدر وفي الوزن يتفاوت
بالاوصاف فلا يثبت التساوي لا وزنا ولا عددا فلا يكون خاليا

عن الربوا قال اذا اشترى طعاما فاكل بعضه ثم اطلع على عيب به لا يرد ما بقي
ولا يرجع بالنقصان في ما اكله وعن ابي يوسف يرجع بنقصان ما اكله وفي الرد
النصف الباقي عنه روايتان في رواية يرد بغير رضا البائع وفي رواية لا يرد
بغير رضاه فيرجع بالنقصان وعند محمد انه يرد الباقي ويرجع بنقصان ما اكله
اصله لو اشترى طعاما واكل كله ثم علم بعيب لا يرجع بنقصان العيب
عند ابي حنيفة فكذا في اكل البعض وعندهما يرجع بالنقصان في كله فكذا
في بعضه لهما انه تصرف مشروع يستقر به ملكه فلا يمنع الرجوع بالنقصان
كالعتق بخلاف القتل له انه اتلاف حقيقة فكان كتحريق الثوب بخلاف
العتق لانه ليس باتلاف واما رد ما بقي فهو كشيء يهلك احدهما على مالكه
قال اذا قبض المسلم فيه فوجد به عيبا فلم يرده حتى حدث به
عيب اخر فان قبلها المسلم اليه مع العيب الحادث عاد المسلم لا ينتقض
القبض ان ابى ان يقبله رد عليه مثل ما قبض ويرجع عليه بما شرط في
السلم وقال محمد ان ابى ان يقبله فله ان يرجع عليه بقدر النقصان
في راس المال وذكر الاختلاف في مختصر الطحاوي له انه بمنزلة بعض
المبيع فيرجع عليه ببعض الثمن ولابي يوسف ما ذكرنا من مذهبه فيما اذا
قبض من غريمه دراهم وانفقها ثم علم انها زيوف لابي حنيفة ان قابض
المسلم يعيب في حقه مثل ما قبض ثم يصير ذلك قصاصا بما له عليه فلو اخذ
للعيب شيئا اخر صار ربوا لانه فضل على المقدار قال البائع اذا
وكل عبدا سرا ما باع قبل نقد الثمن ينفذ على الموكل صحيحا وقال ابو
يوسف ينفذ على الوكيل وقال محمد ينفذ على الموكل بيعا فاسدا ابو حنيفة
مر على اصله انه يملك التوكيل بما لا يملك مباشرته بنفسه كتوكيل المسلم
الذمي بشراء الخمر وابو يوسف على اصله لانه لا يملكه ومحمد يقول لو اشتراه
الموكل بنفسه فاسدا فكذا اذا وكل بخلاف شراء الخمر لانه لا يملك اصلا
قال اذا اشترى عبدين فمات احدهما بعد القبض ثم اختلفا في ثمنهما
لا يتحالفان والقول قول المشتري الا ان يشاء البائع ان ياخذ الحي ولا ياخذ
من ثمنه شيئا وقال ابو يوسف يتحالفان ويترادان في القائم والقول قول

المشتري في بعضه في بيع الميت وقال محمد يتحالفان فيهما ويردان الحي وقيمة الهالك
والقول في قيمة الهالك قول المشتري في بعضه محمد مر على اصله ان هلاك
السلعة لا يمنع التحالف على ما مر وابو يوسف يقول لو كان الكل قائما يتحالفان
في الكل ولو كان هالكا لا يتحالفان في شيء فاذا هلك النصف دون النصف
يعطى كل نصف حكمه وابو حنيفة يقول المتمسك هو المشتري لان البائع يدعي
عليه زيادة الثمن فكان القول قوله الا انا عرفنا التحالف حال قيام كل
السلعة بالحديث فاذا هلك بعضه يتمسك بالاصل وعلى هذا اشترى
عبدا وقبضه ثم باع نصفه ثم اختلف البائع الاول والمشتري الاول في
ثمنه عند ابي حنيفة لا يتحالفان والقول قول المشتري وعند ابي يوسف يتحالفان
في النصف الذي بقي على ملكه ان رضي البائع ان يقبل هذا النصف بعد
التحالف وعند محمد يتحالفان في الكل فاذا حلفا رد المشتري على البائع
نصف قيمة العبد ويرد النصف الباقي على ملكه ان قبله مع عيب الشركة
وان ابى رد عليه قيمة هذا النصف ايضا قال الاقالة فسخ بالثمن الاول
على كل حال ولا تثبت الزيادة والنقصان في الاقالة ولا خلاف الجنس ولا
الاجل وقال ابو يوسف هي بيع جديد فان كان بعد القبض صحت الزيادة
والنقصان وخلاف الجنس والاجل وان كان قبل القبض في العقار
كذلك وفي المنقول عنه روايتان في رواية لا يجوز كالبيع وفي رواية يجوز
ويجعل فسخا كما قال ابو حنيفة وقال محمد ان كانت الاقالة بالثمن الاول
فكما قال ابو حنيفة وان كان بخلاف جنسه او بجنسه لكن باكثر منه
فكما قال ابو يوسف فالحاصل ان عنده فسخ الا ان يتعذر فيجعل بيعا وعند
ابي يوسف بيع الا اذا تعذر فيجعل فسخا وعند ابي حنيفة فسخ بكل حال
لمحمد فسخ صيغته لكن فيه معنى البيع لانه تمليك المال بالمال فان امكن
العمل بصيغته يعمل والا يعمل بمعناه لابي يوسف ان اعتبار المعنى
اولى ومعناه مبادلة المال بالمال وهو بيع فان امكن العمل به يعمل والا
يعمل بصورته ولابي حنيفة ان الاقالة منبئة عن الفسخ والازالة يقال
في الدعاء اللهم اقلني عثرتي اي ارفع والازالة فلا يحتمل معنى اخر فاذا

بعد جملة شيء يفسد اصلا قال او اشترى سهما من دار بنصيبه من نصف الدار
ولم يعلم مقداره البائع والمشتري لم يجز عند ابي حنيفة في رواية وفي رواية
اخرى يجوز وان لم يعلما وهو قول ابي يوسف وروي عنه رواية ثالثة انه ان علم
المشتري لا غير وهو قول محمد وجه الرواية الاولى انه مجهول وجه الرواية الثانية انه
جهالة لا تفضي الى المنازعة لانهما رضيا بذلك وجه الرواية الثالثة ان الجهالة
تثبت من جهة المشتري وهو الذي يحصل له البيع فيشترط علمه ونوع قال
هذه مسألة لم يذكرها في المختصر وهو ما باع ثوبا على انه الف ذراع فوجدها
المشتري ازيد او انقص ان لم يذكر لكل ذراع ثمنا على حدة يأخذها بكل الثمن
وان سمى لكل ذراع ثمنا على حدة بان قال كل ذراع بدرهم في الزيادة يأخذ
بالزيادة بقدرها ان شاء وفي النقصان يأخذ النقصان بقدره ان شاء وان شاء
رده وكذا اذا اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع فوجده احد عشر ذراعا او تسعة
اذرع وكذلك كل مذروع على هذا فلو وجد عشرة ونصفا او تسعة ونصفا
لم يذكر في الاصل وذكر في النوادر اختلافا بين علمائنا الثلاثة عند ابي
حنيفة يأخذه بعشرة لو وجد عشرة ونصفا وان وجد تسعة ونصفا
يأخذه بتسعة وعند ابي يوسف يأخذه بأحد عشر ان وجد عشرة ونصفا
وان وجده تسعة ونصفا يأخذه بعشرة وعند محمد ان وجد عشرة ونصفا
يأخذه بعشرة ونصف وان وجده تسعة ونصفا يأخذه بتسعة ونصف
لمحمد انه متى سمى لكل ذراع درهما فقد سمى لكل نصف ذراع نصف درهم
ولابي يوسف انه لما قابل كل ذراع بدرهم صار كل ذراع بمنزلة ثوب على حدة
ولو اشترى ثيابا فوجد واحدا ازيد او انقص لا يجب للزيادة والنقصان
شيء فكذا هذا ولابي حنيفة ان زيادة الذراع تابعة للثوب لانها وصف
لوصف الطول لما عرف الا انه يصير اصلا اذا قابله بثمن على حدة ولما ذكر
في الكل ذراع ثمنا لا يسقط شيء تبعا بانفراد كل واحد من
اصحابنا الثلاثة فيه يقول على حدة قال ابو حنيفة اذا باع فلسا بعينه
بدرهم عشرة بعشرة وتقابضا وصح العقد ثم حط عن الثمن درهما صح
الحط وتغير البيع تسعة بتسعة وقال ابو يوسف لا يصح الحط وقال
محمد صح الحط

لا يفيد الصرف له انه لا يمكن تصحيح هذا الحط على وجه يلتحق باصل العقد
لانه يفسد العقد فيجعل هبة مبتدأة بحط كل الثمن وحجتهما ما مر في جانب
الزيادة في هذه المسألة في باب ابي حنيفة رحمه الله باب ما يفرد كل واحد من
اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا طلب الشفيع طلب مواثبة
وطلب اشهاد واشهد طلب تقرير لم يبطل شفعته في ظاهر الرواية وان طال
التأخير وعن ابي يوسف انه اذا ترك الطلب مجلسا من مجالس القضاء بطل
وفي رواية قدره بثلاثة ايام وعن محمد انه اذا ترك شهرا بطل له انه يبطل
بتأخير مدة طويلة يتضرر به المشتري بنقض تصرفاته فقدرنا ذلك بادنى
الآجال وهو شهر ولابي يوسف ان ترك مجلسا او ثلاثة ايام دليل الاعراض
عنه وانه تسليم ولابي حنيفة ان الحق قد ثبت بالطلب فلا يبطل بالتأخير
كما في سائر الحقوق قال الوكيل بطلب الشفعة اذا اسلم الشفعة او اقر
على الموكل انه سلمها يصح في مجلس القضاء خاصة وقال ابو يوسف اولا
لا يصح بحال ثم رجع وقال يصح كان وقال محمد وزفر والشافعي لا
يصح تسليمه اصلا ويصح اقراره في مجلس القضاء وهو نظير اقرار الوكيل
بالخصومة وقد ذكرناها في كتاب الوكالة في باب ابي يوسف واما الوكيل بطلب الشفعة
اذا اسلم فقد مر في باب محمد رحمه الله باب ما يفرد كل واحد من اصحابنا
الثلاثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة العلو الذي لا سفل له والسفل
الذي لا علو له يحسب في القسمة ذراع من السفل بذراعين من العلو
وقال ابو يوسف ذراع بذراع وقال محمد بالقيمة له ان المنافع تتفاوت
فيقع التعديل بالتقويم ولابي يوسف ان القسمة افراز لا اقتضا وهي
لا تعتبر الا القسمة ومنافعها السكنى وهما في ذلك سواء على اعتبار الاصل
لابي حنيفة ان منفعة السفل ضعف منفعة العلو لان العلو يفوت
بفوات السفل والسفل لا باب ما يفرد كل واحد
من اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة قال اذا ادعى متاعا في يد انسان
انها ملكه وفي يد ذلك بعينه فقال ذو اليد هي وديعة فلان عندي ولا
خصومة لكن لا يندفع عنه الخصومة ما لم يقم البينة على الايداع ولو

اقام البينة وقال شهوده اودعه رجل لو رأيناه عرفناه ولا نعرف اسمه
ونسبه كفى ذلك عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد معروفا
بالاحتيال لا يقبل هذا منه وقال محمد لا بد للشهود من تعريف ذلك الرجل
باسمه ونسبه له ان القضاء بالمجهول باطل ولابي يوسف ان احتمال المواضعة
مع انسان يودع عنده ويشهد عليه ليمكنه دفع الخصومة ثابت
فان كان ممن يعرف بالحيلة لا يقبل والا قبل ولابي حنيفة ان القضاء لا يقع
على ذلك الرجل حتى يشترط العلم باسمه ونسبه وانما قضى على المدعي بقصر
يده على ذي اليد ومما صار ان معلومان قال رجلان تنازعا عينا بطريق
الميراث او الملك المطلق واقاما البينة فعند ابي حنيفة ان ارخا وتاريخ
~~احدهما فلا يعتبر له حتى~~ له لانه اثبت الملك لنفسه في وقت لا ينازعه فيه
غيره وان ارخ احدهما ثم رجع وقال اذا ارخا فكما قال ابو حنيفة وان ارخ
احدهما فهو للذي ارخ وروى ابو حفص عن محمد انه قال مثل قول ابي حنيفة
في الميراث والملك المطلق جميعا وروى ابو سليمان انه قال في دعوى الميراث
لا عبرة لتاريخهما ولا لتاريخ احدهما وكانهما اطلقا وفي دعوى الملك المطلق فان
ارخا فكما قال ابو حنيفة وان ارخ احدهما فان كان العين في يد غيرهما
قضي للذي لم يؤرخ له على هذه الرواية ان في الميراث لا يدعيان الملك
لانفسهما بل للمورث ولا تاريخ في ملك المورث فاستويا واما في دعوى
الملك المطلق وارخ احدهما والعين في يد ثالث والمؤرخ يقتصر على
التاريخ والمطلق ملك من الاصل ولهذا يرجع الباعة بعضهم على بعض
ويستحق الزوائد المنفصلة فكان المطلق اسبق ولابي يوسف فيما اذا
ارخ احدهما انه يثبت الملك لنفسه في ذلك الوقت والذي لم يؤرخ يثبت
للحال يقينا وفي ثبوته وقت التاريخ شك فلا يعارضه ولابي حنيفة انه وان
ارخ احدهما يحتمل ان الآخر اسبق تاريخا منه لو ارخ والمطلق يحتمل
ذلك فلا يعتبر هذا اذا كان المتاع في يد غيرهما فلو كان في يديهما او
يد احدهما فعندهما لا يختلف واما عند محمد ولا عبرة لتاريخ احدهما الا المطلق
لو كان ذو اليد لم يقبل بينته لان بينته تدل على الملك المطلق فيقبل بينته

احدهما اسبق فهو صح

فلا عبرة له وكان ابو يوسف يقول اولا لا عبرة لتاريخهما ولا لتاريخ احدهما صح

الخارج لانه يحتاج اليه ولو كان المؤرخ ذو اليد فهو محتاج الى الملك المؤرخ
لانه يدل لا يدل عليه فيجب قبول بينته ويجب بينة الخارج الا ان الخارج
اولى لان المطلق اسبق على ما مر ولو كان العين في ايديهما فالحكم لو ج
لا تقبل بينته لا يدل عليه بعين بينة والذي ارخ يجب قبول بينته الا
انه لا يدل على التاريخ الا انه لا يمكن قبوله لانه لا يدل على اسبق بانكاحها اما
من قضاه كانها لم تقم البينة فيقضى بينهما لاستوائهما في اليد قال
من جماعة ولد واحد فادعوه جميعا يثبت نسبه منهم وان كثروا
وقال ابو يوسف لو كانا اثنين ثبت منهما ولا يثبت من الاكثر منه وكذا في قال
محمد يثبت من ثلثة ولا يثبت من الاكثر من ثلثة بل اصل هذا قول عمر
رضي الله عنه في المدعيين هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما محمد
يقول لما جاء من اثنين بالحديث جاز من ثلثة لانه قريب من اثنين واما
الاربعة فضعف ما ورد به النص فلا نتبعه وقال ابو يوسف يقول
هذا امر خلاف القياس فلا يتعدى عن مورد الشرع وابو حنيفة يقول
ان ثبوته من اثنين لاشتباه والدعوة وقد وجد في الثلاثة وما بعدها
قال اذا نعي الى المرأة وفاة زوجها فاعتدت وتزوجت بزوج اخر
وجاءت بالولد فجاء الزوج الاول حيا فالولد للاول وقال ابو يوسف
ان كان من وقت النكاح الثاني الى وقت الولادة اقل من ستة اشهر فالولد
للاول وان كان اكثر منه فهو للثاني وقال محمد ان كان من وقت ابتدا
وطي الزوج الثاني الى وقت الولادة اقل من سنتين فهو للاول وان كان
اكثر من سنتين فهو للثاني له انه في الوجه الاول احتمل انه من وطي الاول
واحتمل من وطي الثاني نكاح الاول صحيح فالحاقه به اولى وفي الوجه
الثاني تيقنا انه ليس من الاول فيجعل من الثاني لابي يوسف انه متى كان
من النكاح الثاني اقل من ستة اشهر تيقنا ان العلوق ليس بعد نكاح
الثاني فلا يكون منه اما اذا كان اكثر منه يحتمل انه منه والمنقوش هو
حقيقة فكان الفراش له فيلحق به ولابي حنيفة ان الفراش يوجب
النسب بالحديث وهو ثابت لهما الا ان فراش الاول بنكاح صحيح والثاني
فاسد فاعتبار الصحيح اولى باب ما انفرد كل واحد

من اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة المكاتب اذا اقر انه افتض
حرة او امة او صبية باصبع فهذا اقرار بالجناية يؤاخذ به في الحال وما دام
مكاتبا فاذا عجز لم يؤاخذ به كما قال فيما اذا قضى عليه بارش جنايته حطا ثم
عجز وقال محمد ان كان قضى عليه لم يسقط بعجزه وان لم يقض يسقط
بعجزه كما قال في ارش جنايته قضى عليه او لم يقض وقال ابو يوسف هذا
اقرار بالمال فهو يؤاخذ به في الحال وبعد العجز وقد مر في باب المأذون اذا
اقر باب ما يفرد كل واحد من اصحابنا الثلاثة فيه بقول
قال ابو حنيفة الوكيل بالبيع اذا باع وشرط الخيار لنفسه ثلاثا فاجاز او فسخ
البيع في المدة ثم اجاز في المدة او سكت حتى مضت المدة لزم البيع وقال ابو
يوسف ان سكت حتى تم به فكذلك وان اجاز بالقول لم يجز وقال محمد لا يجوز
في الوجهين ابو حنيفة مر على اصله لانه لو باعه ابتدا بغبن فاحش يجوز
عنده فكذا هذا ومحمد مر على اصله ايضا لان ابتداء البيع عنده على هذا الوجه
لا يجوز فكذا اذا اشبه بمعنى منه وهو السكوت او القول وابو يوسف
فرق بين الاجازة بالقول والسكوت ووجه ذلك انه لا اجازة من جنس
انشاء البيع بخلاف السكوت لانه لا فسخ منه باب ما انفرد كل واحد من
اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا ادعى قذفا على عبد
واقام البينة على غيبة مولاه يحبس العبد لانه صار متهما ويؤخذ الكفيل
بنفس مولاه لان الحد يقام على ماله ويشترط حضرته عنده لا قامه وقال
ابو يوسف يؤخذ بنفس العبد كفيل دون نفس مولاه لانه لا يشترط
حضرته عنده وقال محمد يؤخذ الكفيل بنفسهما جميعا لانه مع ابي حنيفة
في اشتراط حضرة المولى ومع ابي يوسف في العبد الا ان ابا حنيفة لا يرى الكفالة في الحدود
فيحبس العبد عنده ولا يؤخذ منه كفيل لهذا باب ما انفرد كل واحد
من اصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة قال ابو حنيفة اذا صالح من دم
عمد على عبد من العبدين فاذا احدهما حر له العبد الآخر وقال ابو يوسف
العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد له العبد وتمام ارش من
الدراهم ومر مثله في النكاح باب ما انفرد

كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول قال أبو حنيفة إذا ارتهن قلب فضة
وزنه عشرة بعشرة دراهم وقيمته لجودته وصياغته اثنا عشر فانكسر عنده
يغرم جميع قيمته ذهبا ويكون رهنا عنده بالدين وقال أبو يوسف يغرم
خمسة أسداس قيمته من الذهب ويكون سدس القلب رهنا وقال محمد
إن كان النقصان قدر الدرهمين أو أقل ذهب من الأمانة وإن كان
أكثر من درهمين فإن شاء الراهن جعله بالدين وإن شاء افتكه وهذا أصل
في اختلاف أحدهما أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف الهلاك بالدين والانكسار
بالقيمة لا بالدين وعند محمد إن كان الهلاك بالدين فالانكسار بالدين
وإن كان الهلاك بالقيمة فالانكسار بالقيمة والدليل يذكر في باب محمد والأصل
الآخر أن عند أبي حنيفة إذا الوزن مضمونا فالصياغة كذلك تبعا له حتى لو كان
الوزن مثل الدين وقيمة الصياغة أكثر ضمن جميع قيمته وعند أبي يوسف الصياغة
كغير حالها قائم والضمان فيهما وعند محمد يصرف الضمان إلى الوزن والأمانة
إلى الصياغة لأن الأمانة تابعة في الوزن والصياغة تابعة في الوزن
فيصرف التابع إلى التابع والأصل إلى الأصل ولأبي يوسف أن الصياغة مال
متقوم ولهذا قلنا إن المريض مرض الموت إذا باع إبريق فضة لرجل
وزنه مائة وقيمته لصياغته مائتان عام اعتبر من الثلث كما لو تبرع بالعين
ولأبي حنيفة أن الصياغة قيمتها لا تظهر بالانفراد ولا يرى أن من كسر إبريق
فضة لرجل لم يكن للمالك أن يمسك العين ويضمنه قيمة الصياغة وإذا
لم يكن لها قيمة بالانفراد وجب اتباعها الوزن فلأنه لا أصل في المعتبر
حقيقة لا تبعا وحقا لا تبعا الوزن لما مر في بابه وإن كان الوزن
اثني عشر والقيمة ثلاثة عشر والدين عشرة وانكسر عند المرتهن
فعند أبي حنيفة الراهن بالخيار وإن شاء افتكه ناقصا بجميع الدين وإن
شاء ضمن المرتهن خمسة أسداس قيمته فيكون تلك القيمة مع سدس
القلب رهنا لأن المعتبر وزنه عنده وهو اثنا عشر في المضمون
منها عشرة وهي خمسة أسداس وعند أبي يوسف يغرم عشرة أجزاء
من ثلاثة عشر جزءا لأنه يعتبر الضمان في الجملة والصياغة كغير حال

قائم عنده وعند محمد إن كان النقصان درهما أو أقل أجبر على افتكاكه وإن كان
أكثر من درهم فهو بالخيار إن شاء افتكه بجميع الدين وإن شاء ضمنه أسداسه
بالدين ويأخذ السدس لما مر **باب ما ينفرد كل واحد من** أصحابنا الثلاثة
فيه بقول على حدة قال لو قال لتلقين نفسك من رأس هذا الجبل وإلا
لأقتلنك بالسيف فألقى نفسه فمات فعند أبي حنيفة تجب الدية على عاقلة
المكره وعند أبي يوسف الدية على المكره وعند محمد على المكره القصاص أصله
القتل بالمثقل وهذا في معناه وعنده في المثقل تجب الدية على العاقلة فكذا
هذا وعند محمد تجب قيمة القصاص فكذا هذا وعند أبي يوسف بطريق
لا يكره وإن كان موجبا للقصاص فكان موجبه الدية عليه

باب ما ينفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة

فيه بقول على حدة قال عبد مشترى قتله إنسان عمدا قبل القبض فالمشتري
إن أجاز البيع فالقصاص له وإن نقض البيع فالقصاص للبائع وقال أبو يوسف
إن أجاز المشتري فله الثابت القصاص وإن نقض البيع فلا قصاص للبائع
وقال محمد يجب القيمة في الوجهين دون القصاص لأنه اشتبه الولي
لاحتمال الإجازة والنقض ولأبي يوسف أنه إذا أجاز المشتري كان هو المالك
من الأصل أما إذا نقض فالبائع لم يكن له ملك عند القتل فيجب له القيمة
على القاتل ولأبي حنيفة أنه إذا نقض البيع صار كأن لم يكن وظهر ملك البائع
باب **ما ينفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة** فيه بقول على حدة
قال أبو حنيفة إذا أوصى بأن يباع عبده من فلان بألف درهم وقيمته ألفا
درهم وأوصى بجميع ماله لآخر ومات ولا مال له سوى هذا العبد فهي مثله
باب العروس من الزيادات فعند الموصى بجميع المال والموصى له في
الثلث أثلاثا للثلاثات هذا مذهبه وصاحب البيع يضرب بجميع المال
في الثلث فيقسم الثلث بينهما على أربعة فإذا صار الثلث على أربعة
صار الكل على اثني عشر فيدفع إلى الموصى له بالمال سهم ويبقى أحد
عشر سهما يباع من صاحب وصية البيع بأحد عشر سهما من الألفين فيدفع
ثلاثة أسهم من الثمن إلى الموصى له بالمال لأنه من المال فيصير هذه الثلاثة
مع السهم الواحد من العبد أربعة وهو ثلث المال فيكون للورثة

الثلث
ثمانية اسهم فاستقام وقال محمد الموصى له بالمال يضرب بجميع الرقبة في
كما هو مذهبه والموصى له بالبيع يضرب بجميع الرقبة ايضا فيقسم الثلث
بينهما نصفان ولما كان الثلث على سهمين صار الكل ستة اسهم فللموصى
له بالمال سدس العبد ويباع خمسة اسداسه بخمسة اسداس الالف
ويدفع واحد من الثمن الى الموصى له بالمال ليتم له الثلث ويبقى للورثة
اربعة اسهم وعند ابي يوسف يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بالف
درهم ويدفع واحد من الثمن الى الموصى له بالمال والسدسان الى الورثة
فاتفق ابو حنيفة ومحمد انه لا يباع جميع العبد وقال ابو يوسف يباع
كله لان الموصى شريك الورثة وحق الورثة لا يمنع البيع ويتحول
حقهم الى الثمن فكذا حق الموصى له بالمال لهما ان الميت اوصى له بالمال
والعبد والثمن كلاهما من ماله فيتعذر وصيته فيهما جميعا ولا سبيل الى
ابطالهما او وصية الميت جارية فيهما قال في زيادات الزيادات اذا
قال الرجل في صحته لامراته ولعبده امركما بيدكما طلقي او عتقي حتى يموت
عن موته فقبلاها فلهما ان يتسخا ما قبلته دام حيا واذا اختار احدهما بطل
الاخر فان مات قبل البيان عتق نصف العبد لانه يعتق في حال ولا يعتق
في حال فالمراة لا تطلق لانه ما دام حيا فاحدهما غير واقع في المعين كما هو
مذهبه واما بعد الموت والعتق لا يقع بعد الموت دون الطلاق
ولها المهر والميراث على الكمال لبقاء النكاح وعند ابي يوسف ومحمد
يسقط نصف الميراث وربع المهر لان الطلاق يقع في حال دون حال
كالعتق وان وقع بطل الميراث وسقط نصف المهر وان لم يقع لا يبطل
شيء من المهر والميراث فيعطى النصف من الميراث ونصف نصف
المهر فيبطل ربعه غير ان عند ابي يوسف لها ذلك من السعاية وغير
السعاية من التركة وعند محمد نصف المهر في السعاية وغير السعاية
فاما ربع المهر والنصف من الميراث فهو من سائر التركة سوى السعاية
لانها تدعي الزيادة المهر والميراث بسبب ان العتق وقع في
الصحة ولم يقع الطلاق والعتق في الصحة لا يوجب السعاية فقد

افترقت بانه لا حق لها في السعاية فاما قدر نصف المهر فواجب بكل حال
وقع الطلاق ام لا فكان في كل التركة لان ابي يوسف ان حقها في التركة كيف ما
كان والسعاية من التركة او قال اوصيت بثلث مالي لفلان او بالوصية بالحلة
وقال ابو يوسف لهما ان يصطلحا على اخذ الثلث وقال محمد الخيار للورثة
يعطون ايهما شاؤا له ان الوارث يقوم مقام المورث والمورث لو
انهم بين صح ولكن احدا او اسئل الوارث لان ابي يوسف ان للوصي لمن سوق
الحق لا صرفهما وصاحب الحق رضي بحمل نصيبه للاخر فالتفت المناكح
فصحت لان ابي حنيفة ان الموصى له مجهول وهذه الجهالة لا ترتفع الا بيان
الموصي وقد فات باب ما يوقف كل واحد من اصحابنا الثلثة على هذه قال ابو
حنيفة الحمل يرث ويوقف حقه فان مات وترك ابنين وام ولد حامل
روى ابن المبارك عنه انه يوقف نصيب اربعة بنين فيوقف ثلثا ماله وبه
اخذ ابن المبارك والنخعي ومالك وشريك وقال ابو يوسف يوقف نصيب ابن
واحد وهو ثلث المال وقال محمد يوقف نصيب ابنين وهو نصف المال
له ان ولادة ولدين غالب كولادة الواحد لان ابي يوسف ان الاغلب
ولادة الواحد لابي حنيفة ان ولادة الاربع في بطن واحد قد يكون قال
شريك رايت بالكوفة لابي اسماعيل اربعة بنين في بطن واحد فيجب
اعتباره احتياطا والله اعلم باب قول ... رضي خلافا لاصحابنا قال رضي الله
اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة قام الامام والقوم واذا قال ثانيا
كبروا وعند اصحابنا الثلثة اختلاف من وجه اخر حتى في باب ابي يوسف
له ان المؤذن امين الشرع فيجب تصديقه وذلك فيما قلنا ولهما
من في باب ابي يوسف قال المرافق والكعاب لا يدخل في وظيفة الوضوء
وهو قول الشافعي وعندنا يدخل له ان الله تعالى جعل المرافق غاية
والغاية لا يدخل فيما ضربت له الغاية كقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل
لهما ما روى جابر رضي الله عنه ان النبي عم توضأ وادار الماء على مرفقيه
واما الاية فدليلنا لان هذه غاية للاسقاط لا للاثبات لانه لو اقتصر
على قوله وايديكم تناول الايدي الى الاباط لو اليد اسم لهذه الجملة فاذا

قال الى المرافق فقط اسقطها وذا المرافق سقى المرافق وافلا
بحث صيد الكلام بخلاف الليل في باب الصوم لانه غاية للابقاء لانه
لو اقتصر على قوله ثم اتموا الصيام تناول صوم ساعة فلا تدخل الغاية
في الساق قال اذا مسح راسه باصبع واحدة وقررها حتى صار كله
اصابع جاز وعندنا لا يجوز بناء على اصل وهو ان الماء المستعمل هل هو
طهور فعندنا ليس بطهور واذا وضع الاصبع صار مستعملا قبل الحد
فالمسح بعده يحصل بما غير طهور وعنده هو طهور فيجوز المسح له
انه طاهر لانه لا نجاسة في الاعضاء حقيقة واذا كان طاهرا كان طهورا
كالذي غسل به ثوب طاهر ولنا ما في باب محمد قال روث ما
يوكل لحمه نجس نجاسة خفيفة وروث ما لا يوكل لحمه نجاسة غليظة عنده
وعندنا لا فرق بينهما غير ان بين علمائنا الثلاثة خلاف من وجه اخر
على ما مر في باب ابي حنيفة قال النجاسة الخارجة من غير السبيلين
قليلها وكثيرها حدث عنده فلا يشترط السيلان ولا ملء الفم في
القيء وعندنا ما لم يسل ولم يكن ملء الفم لا ينقض الوضوء له
قوله عم القلس حدث من غير فصل ولان الخارج من غير السبيلين
اذا كان حدثا يستوي فيه القليل والكثير كالخارج من السبيلين
لنا قوله عم ليس في القطرة والقطرتين من الدم وضوء حتى
يكون سائلا وقال في الخبر الذي عد الاحداث او دسعة تملأ الفم
والمعنى ان الحدث هو الخارج النجس والخروج في القيء لا يحصل الا
بملء الفم لان الفم له حكمان حكم الظاهر من وجه والباطن من وجه
لما عرف فاعتبرناه باطنا في حق القليل فلا يتحقق الخروج
ظاهرا وفي حق الكثير حتى يتحقق الخروج وفي غير القيء لا يتحقق
الا بالسيلان لان بدونه يكون ظهورا لا خروجا بخلاف السبيلين
وما ذكر من الحدث محمول على ملء الفم توفيقا لما ذكرنا قال
اذا لبس الجرموقين على الخفين ومسح عليهما ثم نزع احد الجرموقين
بطل المسح عليه وكذلك الرجل فيمسح على الخف الذي ظهر ولا يمسح

على الجرموق الاخر وعندنا يعيد المسح على الجرموق الاخر له انه لو مسح
في الابتداء على احد الجرموقين والاخرى الخف يجوز فهي حال البقاء اولى
لنا ان الجرموقين على الخفين بمنزلة الخفين على الرجلين ولو نزع
احد الخفين بطل مسحه على الخف الاخر كذا هذا قال اذا لبس
خفيه على طهارة المعذور من سيلان الدم ونحوه فله ان يمسح عليهما تمام المدة
يوما وليلة للمقيم وثلاثة ايام ولياليها للمسافر وعندنا يمسح في
الوقت وليس له ذلك بعد خروج الوقت له ان هذه طهارة كاملة
في حقه حتى جازت صلاته فكان كالذي لبس على طهارة مطلقة فصار
كالصحيح لنا ان المسح شرع مانعا سراية الحدث الى الرجل لا رافعا
وهنا يصير رافعا لان طهارته ضرورية سقط اعتبار الحدث في الوقت فاذا
خرج الوقت ظهر حكم الحدث من ذلك الوقت فيظهر ان اللبس حصل
على غير طهارة فلا يكون المسح قال الارض اذا اصابتها نجاسة ثم جفت
وذهب اثرها لا يحكم بطهارتها وعندنا يطهر له ان هذا عين
نجس فلا يطهر بالجفاف كالثوب وغيره لنا قوله عم ذكاة الارض
يبسها ولان بعضها تزيلها الشمس والريح وبعضها تنشفه الارض
فلا يبقى على ظاهر الارض الا قليل وذلك عفو بخلاف الثوب لان
كلها باقية فيه قال اذا تيمم ثم ارتد والعياذ بالله بطل تيممه حتى
لو اسلم لم يصل به عنده وعندنا لم يبطل له ان الردة لو قارنت
التيمم منع صحته فاذا طرأ عليه يبطله والجامع انه عبادة فلا
تصح من الكافر لنا ان التيمم قد صح حال وجوده فيعتبر لك البقاء صفة
كونه طاهرا والكفر لا ينافيه كما لو توضأ ثم ارتد والعياذ بالله واما
اذا قارنه الردة فانما لا يصح لان النية من شرطه ولم توجد قال المقتدي
اذا كان متوضئا والامام متيمما فرأى المقتدي الماء في صلاته لا تفسد
صلاته وعندنا تفسد اي صلاة المقتدي له ان التيمم انما يبطل
برؤية المتيمم الماء لا برؤية غيره والامام لم ير الماء والمقتدي الذي راه
ليس بمتيمم لنا ان الامام صار واجدا للماء فيما يرجع الى المقتدي

ويبطل تيمم الامام فيما يصح البنا في صلوته وفي ما يوجب ابطاله تفسد صلوة
المقتدي لانها بنا عليه قال اذا عدم الما المطلق ووجد سور الحمار وامر بالجمع بين
التوضي به وبين التيمم فبدا بالتيمم لا يجزيه عنده وعندنا يجزيه له انه تيمم وعنده
ما وهو مامور بالتوضي به فيبطل تيممه كما لو وجد ما مطلقا فلا بد من استعماله ليصير
عادما للما لنا ان الغرض من الجمع حصول الطهارة بيقين وقد وجد لان
سور الحمار ان كان طاهرا وطهورا فالتيمم قبله او بعده يقع ضايعا وان لم
يكن طهورا فالتيمم قبله او بعده وقع معتبرا فكيف ما كان حصل الطهارة
بيقين فيجوز قال القهقهة بعد التشهد قبل السلام لا تنقض الوضو
قياسا وعندنا تنقض استحسانا له ان القهقهة عرفت حدثا بالنص بخلاف
القياس في موضع اوجبت فساد الصلوة وهنا لم توجب فساد الصلوة
فلا يلحق بما ورد الشرع به لنا ان القهقهة جعلت حدثا لمجاورتها
حرمة الصلوة وهذه وقعت في حرمة الصلوة قوله لم توجب فساد
الصلوة قلنا لا بل يوجب فساد الجزو الذي لاقته الا انه لم يظهر في فساد
ما مضى لانه لا حاجة الى البنا عليه بخلاف ما اذا حصل في اثنا الصلوة لانه
يحتاج الى البنا على ذلك قال اذا نذر ان يصلي ركعة لا يلزمه شي
واذا نذر ان يصلي ثلث ركعات يلزمه شفع واحد واذا نذر ان يصلي
ركعتين بغير قراة لم يلزمه شي عنده وعندنا في الفصل الاول يلزمه
ركعتان وفي الثاني اربع ركعات وفي الفصل الثالث يلزمه ركعتان بقراة
له انه التزم ما ليس بقربة لان الركعة الواحدة والصلوة بغير قراة
ليست بقربة فلا يلزمه شي لنا انه التزم بعض ما لا يتجزى فكان التزاما
للكل كايقاع بعض ما لا يتجزى ايقاعا للكل كالطلاق ونحوه ولان الصلوة
عبادة في نفسها والركعة الواحدة صلوة الا انه لا صحة لها بدون القراة
وبدون ضم ركعة اخرى اليها والتزامها التزام لما لا صحة له الا به
كالتزام الصلوة التزام للوضو ونحوه قال اذا سبقه الحدث
وخلفه رجال ونسا فانصرف ليتوضا فاستخلف امراة صح ذلك في حق
النسا وعندنا تفسد صلوة الكل له ان الامام لا يحتاج الى

الاستخلاف في حق نفسه لانه منفرد في حق نفسه وانما يحتاج الى الاستخلاف
لاصلاح صلوة القوم والمراة تصلح اماما للنسا فيصح في حقهن لنا
انه متى استخلف المراة صار مقتديا بها فبطلت صلوته واذا فسدت صلوته
تفسد الكل ضرورة كما اذا احدث متعمدا في هذه الحالة قال امامة
المعذور لغير المعذور جايزة كامامة العاري للابس والامي للقاري
والجريح للصحيح وعندنا لا يجوز له ان صلوة الامام جايزة في حق
نفسه فيصح اقتدا غيره به فيها كامامة المتيمم للمتوضي والماسح للغاسل
لنا ان الاقتدا متابعة وبنا في حق الاركان وقد انعدمت الاركان
في حق الامي حقيقة وفي حق العاري والجريح حكما لفقد شرطه فلا يتحقق
البنا بخلاف ما استشهد لان ثمه قام الخلف مقام الاصل فيتحقق
البنا وعلى هذا البنا بعد فوات العذر جايز عنده وعندنا لا يجوز
لانه بنا اعلى صلوته على ادناها فصار كبنا غيره صلوته على صلوته
قال نية امامة النسا ليست شرط لصحة اقتداهن به وعندنا
هي شرط له ان الذي يحتاج الى النية المقتدي دون الامام لانه كالمنفرد
في حق نفسه ولهذا لا تشترط نية امامة الرجال لنا ان الامام باقتدا
المراة به يلزمه حكم وهو فساد صلوته بمحاذاتها فلا يلزمه الا بالتزامه
وذلك بنية الامامة بخلاف الرجل لانه لا يلزمه باقتدائه شي قال
مراعاة الترتيب في افعال الصلوة شرط حتى لو بدا اللاحق بما فاته
الامام قبل ادا ما فاته لا يجوز عندنا ليس بشرط له ان افعال
الصلوة وجبت مرتبة فوجب ان ياتي بها مرتبة ولهذا لو سجد
قبل الركوع لا يعتبر لانه تغيير لترتيب المشروع فهذا كذلك لنا
ان الماخوذ عليه تكميل الصلوة باركانها دون ترتيبها ولهذا
يجوز ان يتلو في الركعة الاولى آية السجدة ثم يسجد لها في الاخرى
بخلاف السجود قبل الركوع لان الركعة شرعت على وجه تكون
موجودة بالقيام ثم بالركوع ثم بالسجود واذا لم يحصل على هذا الوجه
لم تكن الموجود صلوة اما ههنا كل ركعة صلوة على حدة الا انها تتكرر

بالثانية والثالثة فيوجد صلوة كاملة بدون الترتيب قال واذا شرع
في صلوة النفل عند الطلوع او الزوال او الغروب ثم قطعها لا قضا
عليه وعند الشافعي عليه القضاء له انه منهي عنه فلا يلزمه بالشروع كصوم يوم
العيد وايام التشريق لنا انه قطع عبادة صحيحة فيلزمه قضاؤها قياسا
على الصلوة في سائر الاوقات بخلاف الصوم يوم العيد لان المنهي عنه
صوم وكل جزء من اجزاء الامساك يسمى صوما فالجزء الذي شرع فيه اتاه
المنهي فيفسد فلا يلزمه اتمامه ولا قضاؤه بالقطع وهذا النهي يتناول
الصلوة والافتتاح ليس بصلوة لانه لم يتصل بالسجود فحين افتتح لم
تلاقه النهي فلم يفسد قال واذا قرا اية السجدة عند الطلوع
فلم يسجد لها حتى كان وقت الزوال او وقت الغروب فسجد
لها لم يجز عنه وعند زفر يجوز له انه لما لم يسجد حتى فات الوقت المكروه
لزمه الاداء في وقت غير مكروه فصار في ذمته كاملا والكامل لا يتادى
بالناقص لنا انه اداها كما وجبت لان بمضي الوقت لا ينقلب الواجب
سببا اخر وعلى هذا اذا تلاها وهو راكب فلم يسجد لها بالايماء حتى نزل ثم
ركب فاومى لها لم يجز عنه وعند زفر يجوز لما ذكرنا قال الامام اذا ترك
القعدة الاولى في ذوات الاربع ناسيا وخلفه لاحق نام فانتبه او سبقه
حدث فذهب وتوضأ ثم جاء وقد سبقه الامام بركعات فيقعد اللاحق
في موضع القعود وعند زفر لا يقعد له ان القعود واجب فلا يترك
بترك الامام كالمسبوق لنا ان اللاحق كانه خلف الامام ولهذا لا
يقرا فيما يقضي ولا يسجد للسهو ويجب عليه متابعة الامام في الاتيان
بالقعود مع تركه مخالفته فلا يجوز كما لو كان معه حين تركه بخلاف
المسبوق لانه كالمنفرد ولهذا يقرا ويسجد للسهو قال المريض
اذا عجز عن الايماء بالراس في الصلوة اومى بقلبه وعندنا يؤخر له
ان القلب محل يقام به فرض من فرائض الصلوة
بكل حال وهو النية والاخلاص فيجوز ان يقام به سائر الفرائض
عند العجز لنا ان الصلوة عبادة تتعلق بهذه الاعضاء شرعا

والصلوة بالقلب نوع اخر فلا يجوز شرعه ابتداء بالراي قال واذا ادرك
الامام وهو راكع فقام مقام الامام وركع للتشكيك بعده فقد ادرك تلك الركعة عند
وعندنا لم يدرك له انه شرع معه حالة الركوع وله حكم القيام فقد ادركه
ادراكه ايضا وان تاخر عنه ويجوز كما لو ادركه في القيام ولم يركع معه حين
ركع الامام وركع بعده لنا ان ادراك الركعة يتوقف على الموافقة في القيام
اما من وجه او من كل وجه ولم يوجد لانه لم يدركه في حالة القيام ولم يتابعه
في الركوع حتى يكون متابعه في القيام من وجه بخلاف ما ذكر من المثال لانه
ادركه في القيام حقيقة وتابعه فيه قال المقيم اذا سافر في اخر الوقت
في ذوات الاربع ان بقي من الوقت مقدار ما يسع فيه ركعتان فعليه صلوة
السفر وان بقي اقل من ذلك فعليه صلوة الاقامة اربع ركعات وعندنا
العبرة للجزء الاخير من الوقت في السفر والاقامة والحيض والطهر ونحو ذلك
له ان الوقت جعلت سببا للوجوب فيه فاذا اضيف عن اول الوقت وبقي من
الوقت مقدار ما يسع للركعتين فيه امكن اداء الركعتين فيه فيجعل سببا
فيتغير فرضه في هذا الوقت وان لم يبق مقدار ذلك كان السبب اول الوقت
وهو كان مقيما لنا ان الوقت سبب للوجوب ثم الوجوب قد يكون
للاداء وقد يكون للقضا فامكن تعليقه بالجزء منه وان لم يتسع للاداء
ولهذا لو اقام المسافر في اخر جزء منه فعليه اربع ركعات بالاجماع وان
لم يتسع للاداء ولهذا قال زفر في المراة اذا حاضت في اخر الوقت
ولم يبق ما يسع لفرض الوقت لم يسقط عنها وتقضيها اذا طهرت
قال مراعاة الترتيب شهرا في الفوائت شرط عند زفر وعندنا اذا
صارت الفوائت ستا يسقط الترتيب ولا نص عنه في الزيادة قال شرط
ذلك الى سنة كما قال ابن ابي ليلى او في جميع العمر كما قال بشر رحمه الله فلعموم
النصوص في ايجاب الترتيب من غير فصل وان اقتصر على شهر فهذه
ان ما دون الشهر قليل لانه عاجل ولهذا لا يجوز جعله اجلا في
باب السلم وما وراء الشهر كثير فيعتبر مسقطا للترتيب لنا ان
الفوائت اذا تكثرت وصارت ستا دخل في الامر بالبداية بما هو فوق

الوقت عن وقتها وانما الرخصة مراعاة الترتيب حفظا للوقتية في
وقتها فلا يجوز ابطالها على وجه يؤدي الى تفويتها قال اذا صلى الظهر
بغير طهارة ثم صلى العصر بطهارة وهو ذاكر لذلك ثم قضى الظهر ولم يقض
العصر فصلى المغرب وهو ذاكر لذلك لا يجوز المغرب وعندنا يجوز له
انه صلاها وعليه العصر وترك الفائتة يمنع جواز الوقتية لما ان المانع
من جواز الوقتية قيام الفائتة بيقين وهذه فائتة باجتهاد لا
عند الشافعي فانه ولست بفائتة والشرع ورد بالمنع من جواز
الوقتية مع النصوص المقتضية للجواز عند الفائتة بيقين فلم يوجد
قال اذا اسلم الحربي في دار الحرب ولم يعلم بفرضية الصلوة والزكوة
ونحوها حتى مضى زمان ثم علم به فعليه قضاؤها وعندنا لا يلزمه
له ان الجهل بالشرائع لا يمنع وجوبها كما لو اسلم في دار الاسلام
ولم يعلم بالشرائع لنا ان الشرائع لا تلزم الا بالسماع ولم يوجد
بخلاف دار الاسلام لانه دار علم وشيوع الاحكام فاقيم مقام حقيقة
العلم قال الغزاة اذا حاصروا بلدا او حصنا ونووا الاقامة خمسة
عشر يوما ان كان بالمسلمين شوكة صاروا مقيمين وعندنا لا
يصيروا مقيمين له انه وجدت نية الاقامة في محلها فيعتبر لنا
ان حالهم يخالف عزيمتهم لانهم بحالة لو انهزم الكفار لا نعجم عن هذا
المكان فلا يقدرون على الاقامة وروي عن ابي يوسف انه فصل الجواب
فقال لو كانوا خارج المصر لم يصيروا مقيمين ولو فتحوا البلد وحاصروا
الحصن صاروا مقيمين قال المسافر اللاحق اذا نوى الاقامة في
حال اداء ما فاته او احدث فدخل مصره للوضوء وصار مقيما يتم صلوته
اربعا وعندنا يتمها صلوة السفر له انه ان جعل كانه منفرد فحكم
المنفرد هذا وان جعل كانه خلف الامام فحكمه هذا ايضا لنا ان ما
ياتي به اللاحق بعد فراغ الامام قضاء عما التزم مع الامام والقضاء لا
يتغير بالسفر والاقامة كمن خرج وقته وهو مسافر فاقام فقضى
ما عليه كما التزمه كذا هنا ولو افسد ثم افتتحها اتمها اربعا لانه
مقيم والوقت قائم وعلى هذا اذا افتتح المسافر العصر فغربت

الشمس ثم نوى الاقامة اتمها اربعا عنده وعندنا يتمها ركعتين والمراد
على القضاء لانه يتغير قال اذا ركع المقتدي قبل امامه ولحقه الامام
قبل قيامه لم يجز وعندنا يجوز له ان ابتداء الركوع وقع فاسدا حتى لو
قام قبل ان يلحقه الامام لا يعتد به والبناء على الفاسد فاسد لنا انه شاركه
في بعض الركوع وشرط الاقتداء الموافقة في جزء من الركن وقد وجد فصار
كما لو ركع معه وقام قبله قال اذا شرع متنفلا مقتديا بالمفترض ثم افسد
المقتدي على نفسه ثم اقتدى به في ذلك الفرض ونوى قضاء ما لزمه بالافساد
لم يكن قضاء بل كان ابتداء نفل وعندنا يكون قضاء له انه لما لزمه
بالشروع نقل بعد نقل الفرضان وانه يمنع صحة الاقتداء فصار كما لو شرع
فيه في نفل ثم افسد ثم اقتدى بمفترض ينوي قضاء ذلك وكما لو اقتدى
بهذا بعد فراغه وشروعه في فرض اخر ينوي قضاء ذلك له انه التزم
بالشروع الاول هذه الصلوة والذي ياتي به قضاء عن هذه الصلوة
بخلاف ما اذا استشهد لانه غير ما التزم قال الحائض اذا طهرت
فليس للزوج ان يطأها ما لم تغتسل وهو قول الشافعي وعندنا
اذا كان ايامها عشرا فله ان يقربها حين انقطع دمها على العشرة
وان كان دون العشرة فله ذلك اذا مضى عليها بعد الانقطاع وقت
صلوة كاملة له قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن بالتشديد والمراد
من التطهر الاغتسال لنا ان القراءة بالتخفيف حتى يطهرن اي يخرجن
من الحيض فصارت القراءتان معا كآيتين فيجب العمل بهما جميعا
فنعمل عند الاغتسال وعند الانقطاع اوتقول وهو الصحيح نعمل
بقراءة التشديد فيما اذا كان ايامها دون العشرة ولم يمض عليها
وقت صلوة كاملة وعملنا بقراءة التخفيف فيما اذا كانت عادتها عشرا
عملا بالقراءتين جميعا قال طهارة المستحاضة ومن بمعناها تبطل عند
دخول الوقت وعند علمائنا الثلثة خلاف من وجه اخر قد ذكرناه في باب
ابي يوسف وقوله مع قول ابي يوسف في تلك الصورة والثاني اذا توضأت
وقت الفجر ثم طلعت الشمس تنتقض طهارتها عندنا لوجود الخروج
وعنده لا لعدم

الاقوال قال اذا قالت المرأة لله علي ان اصوم غدا بحيض او اصوم
غدا فحاضت في الغد لم يلزمها شيء وعندنا يلزمها قضاء وكذا اذا نذرت
ان تصوم يوم الحيض والصلوة فيه ليس بمشروع والنذر بغير
المشروع باطل لنا انها اضافت النذر الى يوم مطلق غير مقيد
بما يمنع صحة النذر فيصح نذرها واعتراض الحيض يمنع الاداء اما
لا يمنع الوجوب كالحيض في رمضان بخلاف ما اذا قالت لله علي
ان اصوم يوم حيضي لانها اضافت النذر الى غير المشروع
قال عليه يفترض عليه الجمعة اذا صلى الظهر في بيته ثم شهد الجمعة
ففرضه الظهر الذي اداه وعندنا فرضه الجمعة لنا انه المامور به
في حقه دون الجمعة فانه غير مكلف باقامتها فكان فرضه الظهر
الذي اداه لنا ان الجمعة فرض على كل احد الا انه لم يومر بالاداء
لعجزه عن شهودها فاذا شهدها ادى فقد قدر عليها فكان
فرضه الجمعة من الابتداء قال الحر الصحيح المقيم اذا ادى الظهر
في اول الوقت لا يجوز فاذا فاتت الجمعة اعادها وعندنا يجوز ظهره
لنا ان الجمعة هو الاصل والظهر خلف عنه ولا يجوز تقديم الخلف
على الاصل قبل العجز عن الاصل لنا ان الظهر فرض كل يوم
الا انه امر باسقاط هذا الفرض عن نفسه باداء الجمعة فان اداها
سقط والا فلا قال الجماعة اذا اعرضوا عن الامام في الجمعة قبل
ان يقعد قدر التشهد بطل الجمعة ويصلي الظهر وعند علمائنا
الثلثة خلاف من وجه آخر على ما مر في باب ابي حنيفة لنا ان الجماعة
شرط الجمعة فيكون شرطا في كلها كالامام والشرائط الاخر وجوابه
ما مر في باب ابي حنيفة قال اذا مات الزوج ثم ارتدت امرأته
فلها غسله وكذلك لو حدثت مصاهرة وعندنا ليس لها غسله
ومثله لو كان الزوجان مجوسيين فاسلم الزوج ولم تسلم
المرأة حتى مات الزوج ثم اسلمت او كانت معتدة عن وطء رجل
بشبهة وانقضت عدتها بعد موته او كان الزوج وطئ اختها
بشبهة

الظهر ح

وكان لا يحل وطئ امرأته حتى تحيض اختها الموطوءة ثلث حيض فانقضت
حيضتها الثالثة بعد موته فليس لها غسله عند زفر وعندنا لها
ذلك فالحاصل ان المعتبر حق الغسل حالة الغسل لا حالة الموت عندنا
وعنده حالة الموت لنا ان استحقاق الغسل يثبت بالموت فيعتبر
اهلية الغسل عند الموت كالارث لنا ان اهلية الفعل يشترط
عند الفعل لا قبله كما في الاستمتاع قال اذا مات له ام ولد عتقت
موته ولزمتها العدة هل لها غسله وهو قول ابي حنيفة الاول وفي قوله
الآخر وهو قول ابي يوسف ومحمد ليس لها غسله لنا انها
معتدة منه فيحل لها غسله كالمنكوحة والمعتدة من نكاح لنا ان
هذه عدة الوطئ لا عدة النكاح فلا توجب حل الغسل كالعدة من
نكاح فاسد قال الامام في صلوة الجنازة اذا كبر خمسا تابعه
المقتدي في الخامسة وعندنا لا يتابعه لنا انه التزم متابعة الامام
فيما يفعل فيلزمه كما في تكبيرات العيد اذا زاد على معتقد المقتدي
لنا ان هذا خطأ بيقين لانه منسوخ باجماع الصحابة على الاربع
ولا متابعة في الخطأ بيقين بخلاف تكبيرات العيد لانه مجتهد
فيه لاختلاف الصحابة فيها ثم اذا لم يتابعه عندنا ماذا يفعل
ففي قول ابي حنيفة وانه في رواية يسكت ويسلم مع تسليم
الامام وفي رواية يقطع للحال تحقيقا للمخالفة ما

ما قاله زفر على الاطلاق

قول اصحابنا الثلثة قال يجب في الحملان والفصلان والعجاجيل
من الزكوة ما يجب في الكبار وعند علمائنا الثلثة اختلاف من وجه آخر
وقد مر في باب ابي يوسف لنا ان النصوص الواردة في الباب مطلقة
وجوابه مر في باب ابي يوسف قال اذا كان له نصاب من السائمة فمضى
بعض الحول فاستبدل بمثله وتم الحول فعليه الزكوة
وعندنا يسقط حكم الحول فيستأنف للثاني حولا لنا انه استبدل
من جنسه الاول في المالية والسائمة فلا يسقط حكم الحول كما اذا استبدل
الذهب بالفضة لنا ان بالبيع بطلت السائمة والمطلوب من السائمة

هو الزيادة النسل وهو شرط اسامة اخرى فسقط حكم الحول بخلاف الذهب
والفضة لانه لعين التجارة والغرض المطلوب فيهما هو الربح قال الدين
المجحود والعين المغصوب والمال المفقود المشتري بعدها ونحوه في الصحراء
اذا وجده عند من لا يعرفه يجب فيها الزكوة بوجودها اذا قبضت لله
الحول وعندنا لا يجب له انه ملك نصابا كاملا حولا كاملا فيجب فيه الزكوة
لانا نقول لا نعرف لنا ان الضمار ليس على النامي لا حقيقة ولا
تقديرا لا يعلم ولا بدل النماء وهو التمكن من التجارة ولا زكوة بدون وصف النماء
دل عليه موقوف على ابن عمر رضي الله عنه لا زكوة في مال الضمار واما نصوص الزكوة
مخصوصة فخص الشارع فيه بدليل ما ذكرنا قال اذا تزوج امرأة
على الف فقبضتها ثم طلقها قبل الدخول بها بعد الحول فعليها رد مثل
نصفها لا عينها بالاجماع لانها لا تتعين وهو دين حادث فتسقط
به زكوة النصف وعندنا لا تسقط له ان الغنا شرط التيسير لا الادا
فيشترط عند الادا لنا ان الغنا شرط الوجوب لا الادا لاستوا الحقيقة
الادا ووقت وجوب الادا عند تمام الحول قال اذا كان له مائتا
درهم دين فحال عليه الحول ولم يزكها فعليه لكل حول خمسة وعندنا لا
في السنة الثانية والثالثة له ان دين الزكوة في الدراهم دين لا
مطالب له من جهة العباد فصار كدين النذور والكفارة لنا ان دين
الزكوة في الدراهم له مطالب من جهة العباد على ما عليه الاصل بان حق
الاخذ في سائر الاموال كان للساعي الا انه فوض الادا الى اربابها
لمصلحة وقد بقيت هذه المطالبة في بعض الاموال حتى لو مر على
الساعي يطالبه قال اذا وهب نصابا لرجل فلما حال عليه
الحول رجع فيه بغير قضا لا يسقط عن الموهوب له زكوته وعندنا
تسقط ولا زكوة على الواهب ايضا له انه ابطل ملكه باختياره
فصار كهبة جديدة وكالاستهلاك لنا ان الموهوب له قد انفسخ
عليه ملكه من الاصل فصار كانه لم يكن وقوله بانه مختار قلنا ليس
كذلك لانه لو لم يفعل باختياره يجبر القاضي عليه واما الواهب فلانه

الاموال صح

لم يملكه في هذا الحول قال النصاب اذا كان كيليا او وزنيا فادى
زكوته من جنسه اجود منه او اردى يعتبر فيه القيمة دون القدر
وعن علمائنا الثلثة اختلاف من وجه آخر مر في باب محمد له ان
الربوا لا يجري بين [illegible] وهو ان الله تعالى عاملنا معاملة الاحرار او
معاملة المكاتبين على ما عرف قال اذا ملك نصابا فعجل زكوته نصب
وتم الحول على الكل لا يجوز الا عن نصاب واحد وعندنا يجوز عن
الكل له ان التعجيل عن المستفاد كان قبل ملكه وكان قبل
وجود سبب الوجوب لنا ان المستفاد تبع للاصل في حق الوجوب
فيلحق به في حق انعقاد الحول فصار كان الحول كله حايلا عليه قال
اذا اعار ارضه مسلما ليزرعها فزرعها فعشر الخارج على المعير
وعندنا على المستعير له ان المستعير ملك منافع الارض بتمليك
الغير فصار كالمستاجر مع الموجر على اصل ابي حنيفة لنا ان
الزرع حصل على ملك المستعير من كل وجه وكانت المؤنة عليه بخلاف
المستاجر مع الموجر على اصل ابي حنيفة لان الآجر اخذ بدله فصار
حاصلا له معنى قال اذا قال لله علي ان اتصدق بكذا غدا
فتصدق به اليوم او قال بهذا الدراهم فتصدق الدراهم الاخرى
او قال على هذا الفقير فتصدق به على غيره لا يجوز عن النذر
وعندنا يجوز له انه التزم ذلك في مال مخصوص في زمان مخصوص
على فقير مخصوص فيلزمه كما التزم لنا ان المراد من النذر
ما شرع به وهو اصل التصدق دون التعيين فيبطل التعيين
ولزمته القربة باب ـــــــــ ما قاله زفر على خلاف
اصحابنا الثلثة قال اذا طلع الفجر وهو مخالط اهله او كان فعله
ناسيا بهذا فتذكر فانزع من غير لبث فسد صومه وقال ابو
حنيفة ومحمد لم يفسد فيهما وابو يوسف معهما في النسيان دون
الطلوع وقد مر في باب ابي يوسف مع محمد قال صوم رمضان
تأدى بغير نية للصحيح المقيم ولا يجوز للمسافر الا بالنية من الليل
وعندنا لا

نادى بها بالنية له ان النية للتعيين وهو متعين في حق الصحيح
فلا حاجة الى النية وغير متعين في حق المسافر فيحتاج لنا قوله عم
الاعمال بالنيات ولان الواجب على الصوم هو عبادة ولا وجود
للعبادة الا بنية التقرب قال اذا افطر في رمضان متعمدا ولزمته
الكفارة ثم سوفر به مكرها في ذلك اليوم سقط عنه الكفارة وعندنا لا
يسقط له ان هذا العارض لو قارن الافطار منع وجوب
الكفارة فاذا طرأ عليه يسقط كالحيض فالمرض لنا ان سبب
الوجوب عرى عن الشبهة فلو سقط الواجب انما يسقط بهذا
العذر وانه لا يخول عذرا لانه حصل من غير صاحب الحق وهو
الشرع بخلاف الحيض والمرض لانهما من جهة صاحب الحق
قال اذا ابتلع الصائم ما بين اسنانه من الطعام فطره وان
قل وعندنا القليل لم يفطره له انه وصل المغذي الى جوفه
فصار كابتلاع سمسمة لنا ان في القليل ضرورة لانه يبقى بين
الاسنان شيء فدخل من غير قصد بخلاف ما لو تعداه قصدا
قال الصائم النائم اذا صب الماء في حلقه او وطئت النائمة
لا يفسد صومه وعندنا يفسد له ان هذا اعذر من الناسي
ونه نقص لنا انه وصل المغذي الى جوفه وذلك ينافي الصوم
الا ان في الناسي بقي صائما بخلاف القياس وهذا ليس في معناه
لان ذلك يغلب وجوده وهذا لا قال صدقة الفطر في العبد
المشترى بشرط الخيار على من له الخيار فان كان لهما فعلى البائع
وعندنا هو على من يستقر عليه ملكه له ان الخيار ان كان
للبائع فالملك له وان كان للمشتري فكذلك عندهما وعند ابي
حنيفة ان لم يكن له كالهالك في حق استحقاق الشفعة في الدار
المشتراة بجنب هذه الدار واذا كان هو المالك او كالمالك
يجب عليه لنا ان صدقة الفطر تبتنى على الملك والملك موقوف
فكذا ما يبتنى عليه بخلاف الشفعة لانه بطلت الشفعة يصير

مبطلا خياره فيملكه لا لانه كالمالك قبله قال اذا نذر ان يصلي في مكان
هو دونه في الفضل لا يجوز وعندنا يجوز له انه ادى انقص مما التزم
لنا ان الملتزم هو القربة والانتقال من مكان الى مكان ليس بقربة فلا
يلزمه قال اذا نذر ان يعتكف رمضان بعينه اعتكف بصوم
فان صام ولم يعتكف فيه سقط عنه وعندنا لا يسقط بل يلزمه اعتكاف
شهر بصوم مقصود له ان النذر بالاعتكاف لا يوجب الصوم
ابتداء بل ضرورة صحة الاعتكاف ففي هذه الصورة الصوم واجب بدونه
فلا ينعقد نذره موجبا للصوم فكيف يجب عليه الصوم بعد ذلك فيقضي
اعتكافا بلا صوم فلا يجب عليه لانه غير مشروع لنا انه لما مضى
الشهر بقي التزام الاعتكاف في شهر مطلق وذلك التزام لما لا يصح
له الا به وهو الصوم كالتزام الصلوة التزام للوضوء با ف — ما قاله دفر رحمه الله
فلا فالقول اصحابنا الثلثه قال اذا صلى الظهر يوم عرفة وهو غير
محرم ثم احرم فصلى العصر في وقت الظهر جاز وعندنا لا يجوز له
ان المعتبر عن الاصل هو العصر فيشترط شرط الجمع في حق العصر دون
الظهر لنا ان هذا امر ثبت بخلاف القياس والشرع ورد فيما اذا
كان محرما فيهما فاذا لم يوجد لا يجوز قال في الحج ثلث خطب في ثلثة ايام
متوالية يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وعندنا اولها قبل يوم
التروية بيوم ثم الثانية بعرفات يوم عرفة ثم الثالثة بمنى في اليوم
الحادي عشر يفصل بين كل خطبتين بيوم له ان هذه الخطب
للموسم الخاص وتدوم الموسم الخاص وشرطه هو الحج لنا ان يوم
التروية ويوم النحر يوم اشتغال بمناسك الحج في القلوب الخطبة في الايام
التي عددناها قال ويجمع بين صلوة المغرب والعشاء بالمزدلفة
في وقت العشاء باذان واحد ولا يتنفل بينهما فان تطوع بين الفرضين
يعيد اذان للعشاء ثانيا وعندنا لا يؤذن لها ثانيا له انه غير عن
الشيء المشروع فيرد الى المعهود كما في سائر الازمان لنا ان الجمع
شرع باذان واحد ولهذا التفرد لا يتم كثير فصل فلا يجوز تغيير
المشروع

المحلوق

في الحج من الصلاتين قال اذا حلق راس محرم بغير امره وعليه
وما يرجع به على الحالق وعندنا لا يرجع له انه حصل سواء الحلق او فعله
في نفس الجمل فيرجع على فاعله كما اذا قتل صيدا في يده لنا ان هذه
الكفارة وجبت للارتفاق والزينة وقد حصلا له فلا يرجع بها على
الغير بخلاف الصيد لان القتل لم يقع له قال المحرم اذا نتف
تلك اظافر من يد واحد عليه دم وهو قول ابي حنيفة اولا وقال
ابو حنيفة آخرا وهو قولهما عليه لكل اصبع نصف صاع له انها
اكثر اصابع يد واحدة فيقام مقام الكل لنا ان الثلث من اليدين
والرجلين قليل وانما يجب الدم في اليد الواحدة لانها ربع الكل وهذا
دونه قال المحرم اذا قتل صيدا اخذه محرم آخر فعلى كل واحد
منهما جزاء التعرض كل واحد منهما له ولا يرجع الاول على الثاني وهو
القاتل بما ضمن من الجزاء وعندنا يرجع له ان الآخذ لم يمكنه كيف
يرجع بالضمان على غيره لنا انه اكد عليه ضمانا على شرف السقوط لانه
كان بسبيل من الارسال فكانه سواء الحلق او فعله في هذه الصورة فيرجع
عليه كشاهدين شهدا على انه طلق امراته قبل الدخول بها ثم رجعا
قال اذا القى المحرم القباء على منكبيه ولم يدخل فيه يديه وجب عليه
الدم وعندنا اذا لم يزره لا شيء عليه له ان لبس المخيط لنا
انه كالارتداء وذلك مباح كوضع ثوب آخر على منكبيه فوقه بانه
لبس المخيط بلا شك لكن ارتفق به ارتفاق المخيط قال لا يجوز
الصوم في جزاء قتل الصيد اذا قدر على الطعام وعندنا يجوز له
ان الصيام بدل عن الطعام في كفارة اليمين فكذا في هذا والبدل
لا يجوز مع القدرة على الاصل لنا ان الله تعالى ذكره بكلمة او بقوله تعالى
او عدل ذلك صياما وذلك للتخيير دون الترتيب قال امة احرمت
من
مولاها بحجة النفل ثم باعها ليس للمشتري ان يحللها كي يردها
بالعيب وعندنا له ان يحللها وعلى هذا الخلاف الحرة اذا احرمت
بحجة النفل ثم تزوجت ليس له ان يحللها وعندنا خلافا له ان احرام

السابع صح ولزم لانه كان باذن المولى وكذا احرام الحرة لانها اذا وجد
منهما فعلها ان تحرم بالنفل واذا صح ولزم لم يكن للغير ان يطلق
كالامة اذا تزوجت باذن مولاها ثم باعها المولى لم يكن للمشتري ابطال
النكاح لنا ان الاذن انما يحتاج اليه لبقاء الاحرام لا للابتداء فانها
لو احرمت بغير اذن المولى صح وله ان يحللها والبقاء ملك المشتري
وملك المتزوج فيسقط اذنهما ولم يوجد بخلاف مسئلة النكاح لان
النكاح السابع يحتاج الى الاذن في الابتداء فانها لو تزوجت بغير اذن
موليها لم يصح وقد وجد الاذن في الابتداء هنا قال اذا احرمت
الحرة بغير اذن الزوج بحجة النفل فحللها ثم اذن لها الزوج فحجت
عامها لا تكون عن الحجة التي رفضتها الا بنية القضاء وعندنا تكون
عن تلك الحجة بدون القضاء له ان الحجة صارت دينا في ذمتها
فصار كما اذا تحولت السنة لنا ان هذا اداء في وقتها لا بعد وقتها
ثم لا يحتاج الى نية القضاء قال وان نوت القضاء كان على الاولى
بالاجماع ويلزمها مع قضاء الحج العمرة كفائت الحج وعندنا لا يلزمها العمرة
بناء على ان هذا اداء عندنا وعنده قضاء قال الآفاقي اذا جاوز
الميقات غير محرم ثم احرم ثم عاد الى الميقات ولبى عنده لا يسقط
عنه دم ترك الوقت وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر
على ما مر في باب ابي حنيفة له ان الدم انما وجب لترك قضاء حق
الميقات والعود اليه لم يلبث انه لم يترك فلا يسقط عنه الدم وجوابه
ما مر في باب ابي حنيفة وعلى هذا اذا افسد تلك الحجة او العمرة ثم
قضاها باحرام عند الميقات لا يسقط عنه الدم عنده وعندنا
لا يجب عليه له ما ذكرنا ان الذي كان ناقصا قد زال وهذا
الذي سواه كامل كمن سها في صلوة ثم قطعها ثم اعادها فلا
سهو قال اذا احرم داخل الميقات وترك فعليه دمان
وعندنا عليه دم واحد له انه ادخل النقص في الاحرامين لنا
ان الدم انما يجب بترك حق الميقات لمجاوزته غير محرم وهذا

جنايه وامن قال الآفاقي اذا دخل مكة بغير احرام ولزمه لذلك حجة
او عمرة ثم حج من عامه ذلك حجة الاسلام لم يسقط ما لزمه بدخول مكة قياسا
وعندنا يسقط له ان هذا واجب آخر فلا يسقط بحجة الاسلام كالمنذور
وكما اذا تحولت السنة لنا انه تدارك الفائت في وقته لانه ما لم يتحول
السنة فهو في حد الاداء فصار كما اذا احرم عند الميقات بحجة الاسلام
بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه تقرر في ذمته قضا ونظيره تحية المسجد
فانها تسقط باداء الفريضة قبل الخروج فلو خرج ثم عاد وادى
الفريضة لم يسقط عنه التحية قال حلال قتل صيدا في الحرم فعليه
قيمته لانه دخل في ضمانه ولا يجوز ذبح الهدي عنه كما في اتلاف حيوان
مملوك وعندنا يجوز لاطلاق النص وهو قوله تعالى هديا بالغ الكعبة وهو
في كل صيد ولا يجوز الصوم بالاجماع لانه كفارة وهذا ليس بكفارة
قال اذا قتل المحرم صيدا غير ماكول اللحم فعليه قيمته بالغة ما بلغت
وعندنا لا يجاوز به دما وقال الكرخي دون الماكول لا سبع فما له
انه صيد فكان كالماكول لنا قوله عليه السلام الضبع صيد وفيه كبش اذا قتله
المحرم اوجب الشاة ولم يفصل ولانا انما نوجب ضمانه على تقدير كونه
ماكول اللحم وعلى هذا التقدير لا يزداد قيمته على قيمة الشاة قال
الحلال اذا دل على صيد في الحرم فقتله المدلول فعلى الدال جزاؤه
عنده وعندنا يجب على المباشر دون الدال له انه تعرض لصيد
الحرم بتفويت الامن عليه فيلزمه جزاؤه كما اذا كان محرما ولا على
غيره لنا انه لم يلتزم الامن للصيد ولا قتله مباشرة فلا يجب عليه
جزاؤه عند وجود المباشرة من غيره بخلاف المحرم لانه التزم الامن
بعقد الاحرام فاذا ترك يضمن نظير الثاني المودع اذا دل سارقا
على سرقة مال الوديعة يضمن ونظير الاول غير المودع اذا دل
سارقا على سرقة مال الغير لم يضمن قال حلال رمى سهما من الحرم
فاصاب صيدا في غير الحرم فلا يلزمه جزاؤه وعندنا يجب له انه
قتل صيدا غير آمن فلا يلزمه جزاؤه كما لو كان الرامي في الحل ايضا

لنا ما روي عن جابر وابن عمر رضي الله عنهما انهما قالا [?] ولان الصيد
كان يصير آمنا بحرمة التعرض بكون الانسان محرما فيصير محترم التعرض
بكونه في الحرم فاذا فوت الامن لزمه الجزاء قال اذا اسلم الكافر
قبل وقت الحج او ادرك الصبي فحضرته الوفاة فاوصى بان يحج عنه
فوصيته باطلة وعندنا يجوز له انه لم يلزمه الحج حال كفره وصباه
لعدم الاهلية وحين صار اهلا وذلك ليس في وقت الحج لنا انه صار
اهلا للايصاء بالحج ليبرأ ذمته فصار كقدرته على الحج بنفسه في وقته
قال المحرم اذا قتل جرادا او قملا فلا جزاء عليه وعندنا عليه الجزاء
له انه مما يمسك في البرود [?] فكان كالاهلي لنا انها صيد لانها متوحشة
في الاصل باب ـــــ ما قاله زفر على خلاف اصحابنا
الثلثة قال زفر زوج المعتدة اذا قال اخبرتني ان عدتها قد انقضت
وذلك في مدة تنقضي عدتها في مثلها العدة وكذبته المرأة لا يصح في حق
نكاح اختها واربع سواها وعندنا يصح له ان المرأة مؤتمنة
في الاخبار عما في رحمها فيقبل قولها على الزوج ولا يقبل قول الزوج
عليها كما في حق النفقة والسكنى بالاجماع لنا ان خبر كل واحد
منهما يحتمل امانة على ما سنا [?] ولا يجب العمل بكل واحد منهما فيما
يخصه فالنفقة والسكنى حق المرأة فعملنا بخبر المرأة في حقها وحل
نكاح الاخت والاربع حق الزوج فيعمل بخبره في حقه وقوله انها
مؤتمنة قلنا بلى ولكن في الاخبار عما في رحمها لا في الاخبار عن اخبارها
والزوج يخبر عن اخبارها لا عما في رحمها قال الغيبة المنقطعة ان
تغيب بحيث لا يعرف مكانه لانقطاع خبره وعند علمائنا في ذلك
اقوال واصحها ان يكون في موضع لو انتظرنا العقد الى استطلاع
رايه يفوت الكفؤ الخاطب له ان ما دام يعرف مكانه ويجيء خبره
فرايه منتفع به في حق الصغير والصغيرة فلا يسقط ولايته ولا
تثبت لغيره لنا ان الولاية انما تثبت للانتفاع برايه وفي ابقا
الولاية في هذه الصورة تفويت مصلحة الصغير والصغيرة وضرر
بهما.

لان الكفو لا يتفق في كل حين وزمان فابقا الولاية في هذه الصورة نوعا
على موضوعه بالنقض فكان يجوز قال واذا زوج الاقرب بعدما زوج
الابعد الصغير والصغيرة بطل العقد وعندنا لا يبطل له ان الابعد
يقوم مقام الاقرب لغيبته فاذا حضر بطلت الاقامة لنا ان الابعد
جعل قائما عنه وقد حصل المقصود من الخلف فلا يبطل بالاصل
كالمتيمم اذا وجد الماء بعد اداء الصلوة قال واذا زوج
ابنه الصغير امراة وضمن لها عن الزوج المهر في صحته ثم مات الاب
اخذت من تركته والورثة لا يرجعون به في حصة الصغير وعندنا
يرجعون به في حصة الصغير له انه كفل عنه في حال صحته بغير امره
فصح فاذا ادى عنه لا يرجع على الابن كما لو كفل عن ابنه
الكبير بغير اذنه وكما لو ادى عنه حال حيوته بعينه لنا ان الكفالة
صدرت منه باذن المكفول عنه فيرجع عليه اذا ادى وهذا لان الكفالة
صدرت باذن حكما لان للاب الولاية عليه فالاقدام على الكفالة ولاية
الامر من جهته بخلاف الابن الكبير لانه لا ولاية له عليه وبخلاف ما
اذا ادى حال حيوته لانه قام دلالة التبرع لان تبرع الاباء بمهور الاولاد
حالة الحيوة امر معتاد قال ومن جن بعد بلوغه لا يثبت للاب
ولاية التزويج وعندنا يثبت له ان الولاية التي كانت قبل البلوغ
قد زالت بعد البلوغ ولم يثبت بسبب اخر لان السبب هو القرابة
ولم يتجدد لنا ان سبب الولاية هي الحاجة بشرط صلاح الولي ولهذا
المعنى ثبتت الولاية قبل البلوغ فثبتت حالة الجنون ايضا بخلاف
ما اذا بلغ ولم يجن لانه لم يوجد الحاجة قال زوج البكر وادعى
سكوتها عند التزويج وقالت هي بل رددت فالقول قول الزوج
وعندنا القول قول المراة له ان الاصل هو السكوت والرد عارض
فالقول قول من يتمسك بالاصل لنا ان حاصل الاختلاف في لزوم
هذا العقد والمراة منكرة فالقول قول المنكر في الشرع ونظير هذا
اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار غدا فانت حر فمضى غد وادعى

المولى الدخول والعبد عدم الدخول عنده القول قول العبد والعتق
لانه متمسك بالاصل وعندنا القول قول المولى لانه ينكر العتق وهو
الحاصل من الخلاف قال ذمي تزوج ذمية بغير شهود لا يجوز وعندنا يجوز
له ظاهر قوله عم لا نكاح الا بالشهود ولان اهل الذمة تبع لاهل
الاسلام فاذا لم يجز نكاح المسلمين بغير شهود فكذا انكاحهم لنا ان
اشتراط الشهادة في النكاح ثبت بخلاف القياس لانه توقف مصالح
النكاح على شرط وفيه منع من تحقيق مقاصد النكاح على بعض الوجوه
فالشرع به في انكحة المسلمين صيانة لها عن التجاحد نظرا لهم والذمي
لا يستحق النظر مثل المسلم فبقي على اصل القياس اما الحديث ورد
في انكحة المسلمين لما ذكرنا قال واذا ارتد الزوجان معا وقعت الفرقة
بينهما وعندنا لا تقع الا اذا اتفق بناء الردة او في الاسلام له ان ردة
احدهما توجب الفرقة ففي ردتهما ردة احدهما وزيادة لنا ان العرب ارتدوا
في زمن ابي بكر الصديق رضي الله عنه بمنع الزكوة ولم يامرهم الصحابة
بتجديد الانكحة بعد الاسلام وهم وان ارتدوا على التعاقب لكن متى
جهل التاريخ جعل كانهم ارتدوا معا ولان مع اختلاف الدين لا يأتلفان فيختل مقاصد النكاح
ووجد المعنى لم يوجد في ردتهما معا لانهما اذا ارتدا معا فاسلما معا دل على
الالفة والمودة بينهما وفيه هو اطيب على ما قاله قال واذا تزوج امراة
مدة معلومة جاز النكاح وبطل التوقيت وعندنا بطل النكاح له انه
اتى بالنكاح وشرط فيه شرطا فاسدا والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة
كساير الشروط لنا انه متعة والمتعة منسوخة وهذا لان المتعة
هي اثبات الحل للاستمتاع لا لتحقيق مقاصد النكاح والنكاح المؤقت
بهذه الصفة لا يجوز لان مقاصد النكاح لا يحصل في مدة معينة حتى
لو ضرب مدة لا يعيشان اكثر منه وكل عبارة ولا يتحقق منه مقاصد
النكاح يجوز قال واذا تزوج على عبد وسلمه اليها ثم طلقها قبل
الدخول فاعادت نصفه اليه حكم الزوج بعود الطلاق حتى لو اعتقاه
نفذ اعتاق كل واحد منهما في نصفه وعندنا هي على ملكها وينفذ اعتاقها

في كله ولا ينفذ اعتاق الزوج قبل القبض فيه الا بقضا او رضا له ان
الطلاق قبل الدخول يوجب تنصيف واعادة نصفه الى ملك الزوج و صار
كما اذا لم يكن مقبوضا وفيه اجماع لنا ان ملكها كان ثابتا من كل وجه
بعد القبض وبالطلاق قبل الدخول يجب نقضه في النصف ولا ينقض
الا بقضا او رضا كالملك في المشترى شرا فاسدا قال اذا تزوج على ثوب
موصوف في الذمة فجا بالقيمة لا تجبر على القبول وعندنا تجبر على القبول
له انها استحقت عين الثوب بالتسمية فلا تجبر على اخذ غيره كما في
السلم وسوى العين لنا ان الثوب اذا لم يكن عينا فهو وقيمته في
المالية والجهالة سوا فايهما اتى به تجبر على القبول وصار كالحيوان
الموصوف في الذمة وفيه اجماع وروي عن ابي حنيفة مثل قول زفر
وسوى لا يصح لان الثوب وجب في الذمة وجوبا مستقرا كما في السلم بخلاف
الحيوان لانه لا يجب في الذمة بالسلم لا يستقر وجوبه قال اذا
تزوجها بخمسة دراهم يجب مهر المثل وعندنا يكمل عشرة له انه
سمى ما لا يصلح مهرا فتبطل التسمية ويجب مهر المثل كما اذا سمى
الخمر لنا ان العشرة في كونها مهرا لا تتجزى وذكر بعض ما لا يتجزى
كذكر كله كالطلاق ونحوه قال اذا تزوج امراة على مهر مسمى
ورهنا ثم طلقها قبل الدخول بها ثم هلك الرهن تغرم المراة نصف
المهر قياسا وعندنا لا شي عليها استحسانا له انها صارت مستوفية
كل المهر بالرهن وقد وجب عليها رد نصفه بالطلاق قبل الدخول
فتغرمه ذلك لنا انه لما طلقها قبل الدخول بها سقط نصف المهر من
الاصل ويخرج نصف الرهن عن الرهن فبقي نصفه رهنا بالباقي
فاذا هلك هلك به فلا تغرم شيا قال اذا تزوج امراة على الف
على ان يطلق الزوج امراة اخرى فلم يطلقها ومهر مثلها اكثر
من الف ليس لها الا ما سمى وعندنا يبلغ الى تمام مهر مثلها له
ان طلاق امراة اخرى لا يصلح مهرا فكان ذكره وعدم ذكره
سوا لنا انها ما رضيت باقل من مهر مثلها الا بشرط مرغوب

فيه وهو خلوص الفراش والتسليم لها فاذا لم يحصل فات الرضا فيجب
تمام مهر مثلها قال الحربي تزوج حربية على ان لا مهر لها يجب
لها مهر المثل وعندنا لا يجب عليه شي له ان النكاح لم يشرع الا
بمال كما في حقنا وهذا نكاح فلا تعرى عن المهر لنا ان لزوم
المال في النكاح حكم شرعنا وهم لم يلتزموا احكام شرعنا ولا ولاية
لنا عليهم لنلزمهم فلا يلزمه قال المهر يرد بالعيب اليسير
وعندنا لا يرد له انها ما رضيت الا بوصف السلامة فاذا فاتت السلامة
كان لها الرد كما في البيع لنا انه لا فائدة في الرد لان فائدة الرد انفساخ
العقد او دفاع النقصان من كل وجه والنكاح ايضا لا يقبل الفسخ
فيجب مثله ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن مثليا وذا لا يخلو
عن قليل تفاوت بخلاف العيب الفاحش لان القيمة والمثل
يخلو عنه وبخلاف البيع لانه ينفسخ بالرد قال اذا تزوجت امة
بغير اذن مولاها ثم اعتقت لا ينفذ النكاح وعندنا ينفذ له ان
النكاح توقف على اجازة المولى فلا ينفذ باجازة غيره كما اذا
باعها المولى بعد التزوج فاجاز المشتري لنا ان النكاح قد
تم لركنه لصدوره من الاهل وامتناع النفاذ لحق المولى فاذا
زال حق المولى زال المانع بخلاف الشرى لانه لو نفذ التوقف
وبطل بالشرى لانه ملك بات طرى على ملك موقوف اعني ملك المتعة
فيرفعه حتى لو كان المشتري امراة او رجلا لا يحل له وطيها فاجاز
ينفذ قال المكاتبة اذا تزوجت باذن مولاها ثم اعتقت فلا
خيار لها عنده وعندنا لها خيار العتق كالامة له ان هذا النكاح
حصل برضاها رضا معتبرا لان نكاح المكاتبة لا ينفذ بدون
رضاها بالاجماع فلا يثبت لها الخيار كالحرة بخلاف الامة لانه حصل
لا برضاها لنا انه ازداد الملك عليها بالعتق فيثبت لها الخيار
دفعا للزيادة الملك عنها كالامة ودل عليه ان بريرة كانت مكاتبة
عائشة رضي الله عنها فعتقت فقال لها عليه السلام ملكت بضعك

فاحتاج الى قوله بانها رضيت فلما رضيت باصل الملك كان بالزيادة قال
اذا اعتق ام ولده وله زوجها العدة بثلث حيض ليس للمولى ان
يتزوج باختها في عدتها وعندنا له ذلك لنا انها معتدة والعدة ما تمنع
نكاح الاخت كما في عدة النكاح لنا ان المولى يملك التزوج بالاخت قبل
عتقها مع قيام حل الوطء فبعده اولى وهذا لان هذه من الحكم حكم
النكاح ولا نكاح هنا لا من وجه ولا من كل وجه بخلاف العدة من
النكاح لانه نكاح من وجه واما نكاح اختها في عدتها لا يجوز عند ابي
حنيفة رحمه الله وقد ذكرناه في الباب الى حنيفة قال حرمة الرضاع
تثبت الى ثلث سنين وعند علمائنا الثلثة خلاف من وجه اخر على ما قد
سبق له ان النص يقتضي تقديرمدة الرضاع بحولين ووصف قوله
تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم الفطام لا يتحقق في نصه فلا بد
من مدة تقدرنا وكل سنة اسهل ادنى ما يتحرى العادة لنا ما مر
في باب ابو حنيفة قال اذا دخل بامراته ثم ابانها ثم تزوجها في العدة
ثم طلقها قبل الدخول بها فلا عدة عليها وعندنا عليها العدة له ان
العدة الاولى قد بطلت بالنكاح والثانية لم تجب لانه طلاق قبل
الدخول لنا ان رحمها مشغول بمائه فكما يحكم الوطء في النكاح الاول
لقيام الفراش والمعنى الداعي الى وجوب العدة بعد الا وان الوطء
قال اذا قامت المراة البينة على غائب انه تزوجها يأمرها
القاضي بالاستدانة عليه قبلت بينتها وعندنا لم تقبل له ان هذه
بينة قامت على اثبات حق مقصود فيقبل كما في الدابة والوديعة
لنا ان قضاء على الغائب فلا يجوز الا لضرورة وفي الدابة ضرورة
لانها لا تقدر على الانفاق على نفسها فتتلف والمراة تنفق على نفسها
فاندفعت الضرورة قال القاضي يأمر امراة الغائب بالاستدانة
عليه ولا نعطيها من وديعة الزوج التي عند رجل وعندنا نعطيها
من وديعته اذا كان المودع مقرا بالوديعة والزوجية له ان
الزوج امر المودع بالحفظ دون الدفع وحق المراة يصل اليها
بالاستدانة

لانها امر مشروع كما لو لم يكن ثمه وديعة لنا قوله عليه السلام لهند خذي من مال ابي
سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف وهذا مال الزوج فلها ان تنفق على نفسها
قال رجل زوج امته من رجل ولم يبوئها معه بيتا حتى طلقها ثم بواها
بيتا في العدة فعلى الزوج النفقة وعندنا لا نفقة لها عليه له انها صارت
محبوسة لحقه فتستحق النفقة عليه كما اذا بواها المولى معه فافرضها الزوج
ثم طلقها ثم اعادوها الى بيته لنا ان النفقة لم يكن مستحقة عند الطلاق
فلا تستحق بالاحتباس بعده وصار كما اذا ارتدت فوقعت الفرقة ثم
اسلمت في العدة والجامع بينهما ان هناك احتباسا ليس فالعدة حق الزوج
ممكنا له من الاستمتاع بها بخلاف ما ذكر من الصورة لانها كانت مستحقة قبل
الطلاق فصار كالمباشرة اذا عاودت قال الخالة اولى بالصغير من
ام الاب وعندنا ام الاب اولى له ان الام احق لانه من الاب والخالة
من قوم الام وام الاب من قوم الاب لنا ان الجدة ام والخالة اخت الام
الاب وغير الام لا تزاحم الام قال اذا اختلف الزوجان في متاع البيت
بعد الفرقة فما يصلح للرجال فهو للزوج وما يصلح للنساء فهو للمراة والمشكل
بينهما وبين علمائنا الثلثة خلاف من وجه اخر له انهما استويا في الدعوى
والحجة لنا ما مر في باب تفرد به كل واحد من اصحابنا ما في
ما قاله زفر على خلاف اصحابنا
الثلثة قال زفر طلاق السنة في حق الايسة والصغيرة بعد وطيها في
شهر وعندنا له ان يطلقها للحال له ان وقت طلاق السنة في حق
ذوات الاقراء اذا حاضت فطهرت بعد الجماع والشهر في حق الايسة
والصغيرة قائم مقام الطهر والحيض لنا ان المانع من ذلك في حق ذوات
الاقراء احتمال الندم لظهور الحبل وهو معدوم ههنا قال العدة اذا
الثالثة
طهرت من حيضها عشرة للزوج ان يراجعها ما لم تغتسل على الا طلاق
وعندنا اذا كانت ايام حيضها عشرة ومضت سقط الرجعة بدون
الاغتسال له الطلاق قوله عليه السلام الزوج احق برجعتها ما لم تغتسل لنا
انه لا حيض اكثر من عشرة فاذا مضت خرجت من الحيض وانقضت العدة
واذا مضت عليها وقت صلوة كاملة تثبت حكم الطاهرات فلم يبق الحيض
اصلا

قال الشافعي للزوج ان يطأ المطلقة طلاقا رجعيا وعندنا ليس له ذلك له
ان النكاح بينهما قائم من كل وجه فصار كما قبل الطلاق ولنا ظاهر قوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن قال المعتدة عن وفاة اذا ولدت بعد اربعة اشهر
وعشر لستة اشهر فصاعدا لم يثبت النسب من الزوج فان لم تقر بانقضاء
العدة وعندنا ان اقرت بانقضائها فكذلك واما اذا لم تقر يثبت النسب
له ان مضي اربعة اشهر وعشر يتعين بانقضاء عدتها اذا لم تكن حاملا
واذا ولدت لستة اشهر بعد ذلك لم تستيقن بكونها حاملا فانقضت
عدتها بذلك فلا يثبت نسب ولدها بعد ذلك لنا ان الولد يبقى في البطن
الى سنتين فاذا لم تقر بانقضاء العدة حمل ذلك على معرفتها بالولد فجعلت
حاملا فلا تنقضي عدتها بالاشهر فيثبت نسبه الى سنتين قال اذا قال
لامرأته انت علي حرام ونوى به طلقتين صحت نيته وعندنا لم يصح فيقع
واحدة له انه نوى ما يحتمل لفظه لان الثنتين ولي ان في الثلث
ثنتين وزيادة لنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه لان الثنتين عدد
ومعنى الفرد لا يحتمل العدد وفي الثلث صحت باعتبار النوع على ما
عرف قال ولو قال لها انت واحدة ونوى الطلاق كان بائنا عنده
وعندنا هي رجعية له انه كناية والكنايات كلها بوائن عنده لنا ان هذا
ليس من الكنايات بل تعبير الطلاق حقيقة فينه عند النية والمعنى
كالصريح فكان رجعيا قال ولو قال انت طالق تطليقة طويلة او
عريضة فهو رجعي وعندنا بائن له انه وصف الطلاق بما لا يقبله
فلغي الوصف وبقي مطلق الطلاق ولنا انه وصف الطلاق بالعظم
فانه يقال لشيء عظيم هذا الامر طول وعرض ويراد به العظم فصار كقوله
عظيمة قال الشافعي لا يبطل التعليق وعندنا يبطل له ان اليمين
انعقدت في الملك والشرط وجد في الملك فزوال الملك فيما بين ذلك
لا يمنع نزول الجزاء كما اذا ابانها بطلقة او طلقتين لنا انه لم يلتزم
بهذا التصرف طلاقا يبطل حلا سيوجد بعد التصرف ولا يصح ذلك بدون
التزامه بانه التزم طلاقا يمنع عن الشرط او بمحله عليه وذلك باطل

لو نوى الثلث يصح واذا
نوى الثنتين ادى لان
في الثلث ثنتين وزيادة
صح

مجيئه وهو الطلاق الذي يبطل حلا قائما للحال لا الطلاق الذي يبطل حلا
سيوجد لانه لا يغلب وجوده قال زفر اذا قال لامرأته ان دخلت
الدار فانت طالق ثلاثا ثم ابانها قبل دخول الدار ثم دخلت الدار في العدة لا يقع
المعلق به وعندنا يقع له ان البائن لا يلحق البائن كما اذا ابانها ثم قال لها
او على العكس لنا ان الكلام السابق وقع على التغيير بسبب زوال القيد
عند دخول الدار والقيد قائم عند دخول الدار فيقع منه بلا خلاف
ما ذكر من المثال لان الابانة بعد الابانة لكلام مستانف يمكن حمله على الاخبار
فلا يجعل انشاء بخلاف التعليق السابق لانه وقع انشاء عند الشرط قال
اضافة الطلاق الى كل جزء شائع من البدن كاليد والرجل يصح وهو
قول الشافعي وعندنا لا يصح له انه اضاف الطلاق الى جزء مستمتع
بالنكاح فيصح كما اذا اضاف الى وجهها وفرجها لنا ان حكم الطلاق
لو ثبت في البدن اما ان يثبت ابتداء او بناء لا وجه الى الاول لانه لم يضف
الطلاق اليه ولا وجه الى الثاني لانه لا يتصور ثبوت حكم الطلاق في اليد
لانه لم يضف الطلاق اليه ولا وجه الى الثاني لانه لا يتصور ثبوت حكم
الطلاق في اليد لان حكمه زوال القيد ولا الطلاق واليد لا يوصف بكونها
مقيدة ومطلقة بخلاف الوجه والفرج لانه يعبر به عن كل البدن قال المهر
اذا كان عينا فوهبت المرأة لزوجها قبل القبض او بعده او كان دينا
فوهبت كله قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول بها له عليها نصف المهر
وعندنا لا شيء عليها له ان الزوج بالطلاق قبل الدخول يستحق نصف
المهر وقد وصل اليه المهر بسبب اخر كما اذا قال وهبت من اجنبي ثم
وهب الاجنبي من الزوج لنا انه وصل اليه عين حقه لان بالطلاق قبل
الدخول يتبين ان النصف يحق له من الاصل وقد وصل اليه بكل الجهة
قال لامرأته انت طالق ثلثا للسنة ونوى به وقوع الجملة في طهر
واحد لم يقع في الحال بل يقع في اوقات السنة وعندنا يقع له انه نوى
ما لا يحتمله لفظه لان لفظ السنة وهذا بدعة لنا ان السنة نوعان
سنة في الايقاع وسنة في الوقوع يعني وقوعه عرف بالسنة فاذا نوى الثاني
يصح

قال اذا قال لمن لم يملكها واحدة وانت طالق ثلاثا ثم قال موصولا انت
طالق واحدة بحيث يقع الثلث وعندنا لا يقع الثلث بل يقع واحدة لانه
شرط وقوع الثلث زمان خالي عن التطليق وكما فرغ من التعليق قبل
ان يقول واحدة هذا زمان خالي عن التطليق لنا وجهان احدهما انه
لم يوجد زمان خالي عن التطليق لان هذا الكلام من اوله الى اخره تطليق
والثاني ان وجد لكن شرط حينئذ زمان خالي عن التطليق وهو يمكن فيه من
التطليق ولم يوجد مثل هذا الزمان قال اذا قال لها انت طالق قبل
قدوم فلان بشهر فقدم فلان قبل شهر لا يقع الطلاق لعدم الشرط
وان قدم بعد شهر يقع الطلاق مستندا الى اول الشهر وعندنا
يقع مقصورا على الحال له انه اوقع الطلاق في شهر قبل القدوم
فوجب ان يقع من اول الشهر كما اذا قال قبل رمضان بشهر لنا
ان القدوم صار شرطا للطلاق لانه لا وجود للوقت المضاف اليه
الطلاق الا به وهو على خطر الوجود فصار شرطا والحكم المعلق بالشرط
يقع مقصورا عليه كدخول الدار وعلى هذا الخلاف قوله لامرأته
اطولكما عمرا طالق الساعة ثلاثا او اماتت احديهما طلقت الاخرى مستندا
عنده وعندنا مقتصرا قال اذا قال لها قبل الدخول بها انت
طالق واحدة ونصف طلقة واحدة وعندنا يقع طلقتان له ان
نصف تطليقة واحدة فصار كقوله واحدة وواحدة لنا انه لا اسم لواحدة
ونصف الا هذا فلا يكون عطفا بل ايقاعا لهذا العدد جملة كقوله
ثنتين وعلى هذا الخلاف اذا قال انت طالق واحدة وعشرون او احد
وعشرون واجمعوا على انه لو قال انت طالق احد عشر تطليقة او
اثني عشر تطليقة يقع الثلث لانه اسم واحد لا عطف فيه قال واذا قال
لها انت طالق من واحدة الى ثلث فهي واحدة وعند علمائنا خلافه وجه
اخر له ان الغاية الاولى والثانية لا يدخلان في الكلام فبقي المتوسط
كقوله بعت من هذا الارض من هذا الحايط الى هذا الحايط لنا ما ذهب
اليه ابو حنيفة قال ولو قال لها انت طالق اثنتين في اثنتين ان
نوى

الظرف يقع تطليقتان بالاجماع لان الطلاق لا يصلح ظرفا للطلاق فلغى
الثاني وان نوى الجمع يقع ثلث اقامة لكلمة في مقام كلمة مع وان نوى به ضرب
الحساب يقع ثلثا عنده وعندنا يقع ثنتان له انه لا شك ان اثنين في اثنين يكون
اربعة عند الحساب فيكون ايقاعا للاربعة لنا ان الضرب موجب لتكثير
اجزاء المضروب لا لزيادة في العدد وطلاق له اجزاء كثيرة وطلاق له اجزاء
قليلة سواء قال اذا قال لها انت طالق كل يوم ان نوى الثلث في
ثلثة ايام يصح بالاجماع ويقع كل يوم تطليقة وان لم ينو شيئا فكذلك
عنده وعندنا يقع طلقة واحدة له ان هذا ايقاع متعلق بكل يوم
لانه ذكره بكلمة التكرار فيتكرر بتكرر اليوم لنا ان هذا ايقاع واحد
الا انه وصفها بهذا الوصف في كل يوم والطلاق في اليوم طلاق في
كل يوم فلا حاجة الى التكرار قال اذا قال لها انت طالق اليوم
غدا او غدا اليوم يقع طلقة واحدة في اليوم وعندنا كذلك في قوله اليوم
غدا وفي قوله غدا اليوم يقع طلقتان له ان لفظ الايقاع وجد
لانه لم يذكره بكلمة التكرار لنا ان في الوجه الاول اذا طلقت في
اليوم كانت طالقا في الغد فلا حاجة الى طلاق آخر اما في الوجه الثاني
قوله انت طالق غدا ايقاع الطلاق في الغد والطلاق في غد
لا يصير طالقا في اليوم فيقع طلقة اخرى في اليوم ليصير موصوفا به
لذلك قال اذا شهد رجلان على رجل انه طلق احدى نسائه
الاربع بعينها لكنا نسينا تقبل وعندنا لم تقبل له انهما
جهالة المطلقة لا يمنع قبول الشهادة كما لو شهدا انه طلق احديها
بغير عينها ولانهما تحملا الشهادة على التطليق والتعيين وشهدا
على احدهما فيقبل كمن شهد بحرف فروى احدهما لنا انهما اقرا على
نفسهما بالغفلة وشهادة المغفل لا تقبل ولان القاضي لا يمكنه القضاء
بهذه الشهادة لانه لا يمكنه القضاء بطلاق المعينة لانهما لم يشهدا
عليها ولا يمكنه القضاء بطلاق المنكرة فيكون البيان الى الزوج لان
الزوج لم يفعل ذلك قال

صح علق طلاق امرأته بفعل اجنبي فوجد ذلك في مرض الزوج كان فارًّا
وعندنا لا يصير فارًّا له ان المعلق بالشرط كالمنجز عند الشرط فصار
كأنه طلقها للحال لنا انه حين تكلم به لم يكن حقها متعلقا بماله وحين
تعلق وهو حالة المرض لم يوجد من الزوج فعل فلا يصير فارًّا
قال اذا قال لامرأته انت طالق بالف على هذا فقبلت طلقت وعليها
ثمنه وعندنا طلقت بغير شيء له انه سمى ما هو مال وعجزت عن التسليم
فصار كما لو سمى عبد الغير لنا ان التسمية لا تصح اصلا لانه لا
يتصور تسليم المسمى بخلاف عبد الغير لانه يمكن تسليمه عند [illegible]
قال المريضة اذا اختلعت من زوجها على مال يعتبر من جميع المال
وعندنا يعتبر من الثلث له انه عقد معاوضة لان البضع يُعدّ مالا
عند الدخول في ملك الزوج فكذا عند الخروج لنا ان هذا التزام المال
بسقوط الملك عنها لانها لم تملك شيئا فكان تبرعا لا معاوضة قال اذا
قال لامرأته ان شئتما فانتما طالقان فطلق كل واحد منهما عشيتها
وحدها وعندنا لم تطلق ما لم تشاء كل واحدة منهما طلاقها وطلاق
صاحبتها له انه اضاف المشية الى شخصين فيقتضي الافراد كما في قوله
ان ركبتما دابتكما او دخلتما داركما لنا ان الشرط مشيتهما طلاقهما
وهذا هو مقتضى اللفظ فلا يترك الا عند كمال الشرط كما اذا قال لهما انتما
طالقان ان شئتما شيئا واحدا لم يقع بخلاف ما ذكر من
المثال لانه تركنا الحقيقة بالعرف قال ولو قال انت طالق
غدا ان شئت فالمشية في الغد ولو قال ان شئت فانت طالق
غدا فالمشية في المجلس والطلاق في غد هذا هو ظاهر الرواية
وقال ابو يوسف في الامالي عن ابي حنيفة ان المشية في غد فيهما جميعا
وقال زفر ان المشية في المجلس في الوجهين له ان الطلاق
مضاف والمشية مرسلة في الوجهين جميعا فيقتصر على المجلس
وجه رواية الامالي ان المشية شرط الطلاق والطلاق في غد
فكان الشرط كذلك وجه ظاهر الرواية ان قوله ان شئت فانت طالق
لو اقتصر عليه

كانت المشية للحال واذا كان غدا بعد ذكر الطلاق فكان الطلاق
في غد وكذا المشية للحال ما اذا قال انت طالق غدا فهو بمنزلة في غد
ودونه ان شئت تعليق ذلك المشية فيكون في غد ايضا قال اذا قال
اختاري نفسك اليوم وبعد غد فردت اليوم فلا خيار لها بعد غد وعندنا
لها الخيار بعد غد له انه اضاف امرا واحدا الى وقتين فيبطل بالرد
في احدهما كما اذا قال اليوم وغدا لنا ان هذا امران لانه فصل بين
كل واحد منهما بوقت لا يدخل في الاول فجعل لكل منهما امرا واحدا
فرد احدهما لا يكون ردا للاخر بخلاف ما ذكر من المثال لانه لم يفصل
قال رجل قال لغيره طلق امرأتي ان شئت لا يقتصر على المجلس ويملك
عزله وعندنا يقتصر ولا يملك عزله له ان هذا توكيل بدليل انه لو سكت
عن ذكر المشية كان توكيلا وحكم التوكيل ما ذكرنا لنا ان هذا تمليك
لا تفويض لانه لما علقه بالمشية وجد حد التمليك في التفويض وحكمه
ما مر قال اذا اعتق عبدا مجنونا او خصيا او مقطوع الاذنين عن
كفارة الظهار لا يجوز وعندنا يجوز له ان بقطع المذاكير والخصي
وقطع الاذنين يجب كمال الدية فكان استهلاكا واعتاق المستهلك
لا يجوز عن الكفارة كالاعمى لنا ان المستهلك فائت جنس المنفعة
اصلا كالاعمى وجنس المنفعة هنا قائم فان الخصي يجامع والمجنون
يتحقق منه حصول الولد ومقطوع الاذنين يسمع فلا يكون مستهلكا
قال المحرم اذا آلى من امرأته وبينه وبين تمام الحج اربعة اشهر
ففاء اليها فيئه باللسان وعندنا بالجماع له انه عاجز عن الجماع
شرعا لانه حرام عليه لنا انه قادر حقيقة والشرط هو العجز حقيقة
حتى لا يكون ظالما بالامتناع عن الوطي حقيقة قال اذا قال لامرأته
والله لا اقربك سنة الا يوما يصير موليا في الحال وعندنا لا يصير موليا
ما لم يقربها وبقي بعد ذلك اربعة اشهر فصاعدا له ان الاستثناء
يصرف الى اليوم الاخير كما في قوله اجرتك هذه الدار الا يوما وكما
اذا قال بعتكها الا النصف لنا انه استثنى يوما بعضا منكرا فيمكنه

ثم بانها في اي يوم من سنة لكونه موليا وفي باب الاجارة صرفنا هذا المنكر الى اخر
السنة تصحيحا للعقد لانه لو صرف الى المنكر لفسد لجهالة المدة وفي مسئلة لا
نقصان لو صرفنا الى اخر السنة عرفنا ان النقصان متحقق عرفنا
قال اذا قال لا يجمع شي لا والله لا اقرب امراتين صار موليا منهن حتى لو
قرب احديهن حنث لبقي موليا من الباقي وعندنا صار موليا من واحدة منهن
فان قرب احديهن حنث وسقط الايلا لنا ان قوله امراتين وقوله امراتين سوا
ولو قال والله لا اقرب واحدة منكن يصير موليا منهن كذا ههنا الا انه
اضاف اخرى اليهن فصارت منفردة فلا يعم بخلاف قوله واحدة منكن
لانها نكرة في موضع النفي فتعم ولنا الفرق ان كلمة كل تصحب لهذا صح
ان يقال كل واحدة منكن ولا تصحب بكل لا يصح ان يقال كل احديكن قال
ولو قال لا اقربكن فالقياس ان لا يكون موليا ما لم يطا ثلثا منهن وهو
قول زفر وفي الاستحسان صار موليا منهن حتى لو مضت اربعة اشهر بانت
جميعا لانه يمكنه قربان البعض من غير حنث لانه شرط الحنث وطي الكل
فصار كقوله لامراته والله لا اقربك الا ... لا يصير موليا حتى يطا الامة
كذا لنا انه قصد الاضرار بهن جميعا ولهذا المعنى صار موليا
مطلقا وقوله لا يحنث لو وطي البعض قلنا بلى لكن كل واحدة منهن يحتمل
ان يصير هي الرابعة فكان الظلم متحققا قال اذا بانت بالايلا ثلث
مرات بانقضاء ثلث مدد لا يبطل الايلا وعندنا هي مسئلة التنجيز قال
اذا التعن الزوجان وقعت الفرقة من غير تفريق القاضي وعندنا
لا تقع الا بتفريق القاضي له ان الفرقة حكم اللعان لقوله عم
المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وقد وجد اللعان فينفسخ لنا ما روي عن
النبي عم انه فرق بين هلال وامراته بعد اللعان ولو وقعت الفرقة بدونه
لما احتج لتفريقه ولان هذا يخالف بين العاقدين فلا يوجب الفسخ الا
بقضا القاضي كالبيع باب ——— قول نفي عن املاك
قول اصحابنا قال شاهدان شهدا انه اعتق احد عبديه بعينه لكنا
نسينا تقبل هذه الشهادة وعندنا لا تقبل وقد مر في الطلاق قال

هذا

اذا قال لامته الحبلى ان اشتريتك فانت حرة فاشتراها مع اسرها عتقت وعندنا
لا يعتق له ان الشرى لا يصح الا في الملك فاضافة العتق اليه كاضافة الملك
لنا ان الشرى ليس بسبب للملك لانه يثبت الملك غالبا فلا يكون الاضافة
اضافة الى الملك ولا الى سبب الملك كما اذا قال ان وطئتك قال اذا اعتق
المولى ابن المكاتب الذي قد ولد في كتابته او الذي اشتراه لا يصح اعتاقه
وعندنا يصح له ان للمكاتب ان ياخذ اكساب ولده ولده مكاتبا
فاذا اعتقه المولى فقد ابطل حقه لنا ان المقصود من الكتابة استحقاق
الاكساب عتق المكاتب وعتق اولاده وههنا تحقق هذا المقصود فكان
ذا منيا به قال المكاتب اذا جنى جنايات يلزمه لكل واحد جناية قيمة تامة
وعندنا يجب للكل قيمة واحدة له ان القاضي لو قضى للاول
بقيمته يجب للثاني قيمة اخرى فكذا اذا لم يقض والجامع بينهما رعاية حق
كل واحد منهما لنا ان جناية العبد تتعلق برقبته ودفعها الا انه اذا امتنع
يجب القيمة وههنا المكاتب لم يمنع الا رقبة واحدة فلا يغرم الا قيمة واحدة
بخلاف ما اذا قضى للاول لانه صار دينا عليه مطلقا وصارت رقبته فارغة
وهذا شغل مسئلة قال المكاتب اذا جنى جنايات خطا ثم عجز ثم قتل
ان قبل القضى عليه بشي فهو دين عليه يطالب به في الحال وعندنا يخير مولاه
بين الدفع والفدا له ان جناية المكاتب توجب عليه قيمته لو رفع
الى القاضي يقضي به فلا يسقط بالعجز كما اذا قضي لنا ان موجب جناية العبد
يتعلق برقبته وانما يصير دينا مطلقا بقضا القاضي فاذا عجز قبل القضا
بقي متعلقا برقبته فيخير مولاه كما لو عجز من الاصل قال مسلم ارتد وله
عبد وكاتبه ابنه ثم قتل المرتد جازت الكتابة وعندنا لا يجوز له ان
الابن ورث مال المرتد من وقت ردته فكان مكاتبا ملك نفسه لنا انه
كان ملك الاب حال كتابته وانما يستحق الارث عند القتل واللحوق بدار
الحرب فصار تصرفا في ملك الاب قال المكاتب اذا ارتد ولحق بدار
الحرب يحكم بكونه فيؤدي بدل الكتابة من كسبه ويحكم بعتقه وعندنا
يتوقف فيه فان مات فعل ذلك وان عاد مسلما ادى بنفسه وعتق

له ان لحوق الحربي المرتد بدار الحرب كموته فكذلك المكاتب المرتد لنا
ان الكتابة تعلقت بها حقه وحق المولى واحتمال العود مثلها قائم
فيجب رعاية حقهما بالتوقف قال اذا قال لعبده اذا مات فلان او
متُّ انا فانت حر صار مدبرا وعندنا لم يصر مدبرا له ان عتقه تعلق
بموت كل واحد منهما على الانفراد والتعليق بموت المولى يوجب
التدبير لنا ان احتمال ان يموت فلان قبل موت المولى قائم فعلى
هذا التقدير لا يكون مدبرا قال اذا قال انت حر قبل موتي بثلثة
ايام او قال بيوم او قال بشهر فمضت تلك المدة صار مدبرا مطلقا
وعندنا هو مقيد له انه تعلق عتقه بموته وهذا هو المدبر المطلق
لنا ان التدبير المطلق هو ايجاب العتق عند الموت مطلقا من الابتداء وهو
تعليق بشرط قد يوجد وقد لا يوجد فلا يكون ايجابا مطلقا فيقبل
البيع قال اذا اسلم مدبر الذمي قضي عليه بالسعاية وعتق في الحال وسعى
فهو حر وعندنا صار كالمكاتب بعد القضاء بالسعاية يؤدي ثم يعتق له
انه بالاسلام صار واجب الازالة عن ملكه وتعذر الازالة بالبيع فيعتق
العتق فيعتق تحقيقا للازالة لنا انه لو عتق في الحال يتكاسل في السعاية
الى تعطيل حق المولى فيتوقف عتقه على الاداء رعاية للجانبين

باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال اذا
كاتب عبده على الف وعلى خدمته ابدا فسدت الكتابة لانه شرط يخالف
قضية العقد فان ادى الالف عتق بحكم الشرط فان كان الالف اقل من
قيمته يأخذ المولى منه تمام القيمة بالاجماع لان المقبوض بحكم العقد
الفاسد مضمون بالقيمة وان كان اكثر من القيمة يسترد المكاتب الفضل
وعندنا لا يسترد له ما ذكرنا ان العقد الفاسد يوجب ضمان القيمة
لا كالبيع لنا ان العتق هاهنا حصل بحكم الشرط وهو اداء
الالف فلو استرد شيا بطل بعض الشرط فلا يعتق على ان البيع
لا معنى للشرط فيه غير مراعى قال اذا كانت عنده له كتابة
واحدة على الف على انهما ادّيا عتقا وان عجزا ردا الى الرق فادى
احدهما

حصته يعتق وعندنا لا يعتق واصله ما المنفصل كل بدل الكتابة الى المولى له
ان كل واحد منهما التزم حصة نفسه لا حصة الاخر فيعتق باداء حصته لنا
انه علق عتقهما جميعا باداء الكل بدل الكتابة فلا يثبت شي من الحكم الا بوجود كمال
الشرط ونظيره ما ذكرنا فيمن قال لامرأتيه ان شئتما فانتما طالقان او
لعبديه ان شئتما فانتما حران فشاء احدهما او شاء احدهما لا يقع الطلاق
والعتق عندنا فكذا هاهنا

باب ما قاله زفر خلافا لقول علمائنا قال زفر
اذا قال احلف لا افعل كذا او اقسم او اشهد او اعزم ولم يقل بالله لا
يكون يمينا وعندنا هو يمين بالله تعالى له ان احتمال ان يراد به الحلف بغير
الله تعالى ثابت لنا ان الحلف المشروع هو الحلف بالله تعالى فعند الاطلاق
ينصرف اليه دليله قوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وقال الله تعالى اذ
اقسموا ليصرمنها مصبحين وقال الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله
ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة جعل ذلك القدر يمينا قال اذا قال لغيره
اعتق عبدك عني على الف درهم فقال اعتقت يقع العتق عن المامور والولاء
ولا يلزمه الالف وعندنا يعتق عن الامر والولاء له ويلزمه الالف له
ان الامر لا يملك العبد وقال عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم لنا ان الامر
طلب منه الاعتاق عنه بواسطة الملك والمامور اجابه الى اثبات العتق
عنه بواسطة اثبات الملك له وامكن تصحيح ذلك فيصح وقد عرف تمامه
في موضعه قال اذا حنث في ايمان ولزمته كفارات فاعتق رقابا
عنهن ولم يعين عن كل واحد واحدة لا يجوز عن الكل ولا عن
البعض وعندنا يجوز عن الكل له انه لما اعتق عن الكل انقسم
كل اعتاق عليهن فكان اسقاطا وانه لا يجوز في الكفارة لنا ان
الواجب عليه تكميل العدد دون التعيين لان الجنس متحد والتعيين
لا يفيد وقد وجد تكميل العدد بخلاف الكفارات المختلفة لان التعيين
مفيد فيشترط قال اذا كان عليه كفارتان ليمينين فاطعم عشرة
مساكين عن كل واحد صاعا عنهما لم يجز لا عنهما ولا عن احدهما
وعند محمد يجوز عنهما وعند ابي حنيفة وابي يوسف يجوز عن احدهما وقد

موضع باب مسجد قال واذا قال لاقلبن هذا الحجر ذهبا او لامسن السماء
تنعقد يمينه وعنده ما تنعقد ويحنث للحال له انه محال عادة فلا تنعقد
عليه اليمين كالمحال حقيقة وهو قوله لا شربن الماء الذي في هذا الكوز وليس
فيه ما لنا انه متصور حقيقة فيعقد اليمين عليه الا انه عجز بحكم العادة
فيحنث بخلاف المستحيل حقيقة لانه لا يتصور قال ولو حلف لا يهب
لفلان فوهب ولم يقبل لا يحنث وعندنا يحنث له ان تمام الهبة بالقبول
فلا يحنث بدونه كما في البيع لنا ان الهبة تمليك وانه تم بالمملك وحده الا ان
القبول شرط ثبوت الملك لا شرط وجود الهبة فصار كالاقرار والوصية
بخلاف البيع لانه اسم تمليك وتملك بعوض قال لو حلف لا يبيع او لا
يشتري لا يحنث بالفاسد منه قبل القبض وعندنا يحنث له
ان تمامه بالملك والملك يثبت بالقبض لنا انه بيع وشرا حقيقة الا
ان ثبوت الملك شرط يتوقف على القبض وعلى هذا الخلاف البيع
بشرط الخيار باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال زفر
لا احصان لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين وعندنا يثبت له انه
شرط في معنى العلة لانه يوجب تغلظ الجناية فيلحق بالعلة وسوا الزنا
في اشتراط الذكورة لنا انه يضاف الى شرطها وقد عرف تمامه في طريقة
الخلاف وعلى هذا اذا رجع شهود الزنا وشهود الاحصان
بعد الرجم عندنا الضمان على شهود الزنا وعنده عليه شهود الاحصان
والزنا جميعا قال اذا شهد اربعة بالزنا فرجم فرجعوا او رجع واحد
منهم لا يجب احد حد القذف وعندنا يجب له انه لم يكن قاذفا حين
شهد لان كلامه وقع شهادة وبعد ذلك لم يوجد منه القذف لانه
بالرجوع نفى عنه الزنا لنا انه صير ذلك الكلام قذفا في الحال فصار
كالملاعن اذا اكذب نفسه بعد ما فرق القاضي بينهما يحد وان كان
نفى القذف للحال قال اربعة شهدوا على رجل بالزنا واختلفوا
في المكان او الزمان لم يقبل بالاجماع ويحدون القذف عنده وعندنا
لا يحدون له انه لم يثبت الزنا بقولهم صاروا قذفة لنا انهم
جاؤا

انه شرط لا اهلية لان الزنا
لا يصير اهلا للرجم والحكم
لا يضاف الى لا اهلية
تكيف صح

حق الشهود لا انهم لم يقبل شهادتهم للشبهة فبقي حكم الشهادة في
نفي الحد عنهم وعلى هذا اذا شهد الفاسق وكذلك الخلاف في رجل وامرأتين
والعميان والعبيد والمحدودين في القذف له انه لا شهادة لهم اما الفاسق
له شهادة قال اذا زنى بجارية والده او والدته وقال ظننت انها تحل
لي يحد وعندنا لا يحد له انه وطئ حرام لا تأويل له فيه فكان كالوطئ
جارية الاجنبي بخلاف جارية الابن لانه فيه تأويلا بقوله عليه السلام انت ومالك
لابيك لنا ان فيه شبهة الاشتباه باعتياد كثرة الانبساط بينهما فاذا ادعى
تحقق قال واذا قذف ميتا وله اب وابن فعفى الابن ليس للاب
ان يطالبه بالحد وعندنا له ذلك له انه الحق الاقرب فاذا
ابطل بطل كولاية الاعتراض في الكفاءة لنا ان حق المطالبة لما يلحقه من
العار والعار يلحقهم فكان لكل منهم حق المطالبة على الانفراد قال رجل يقذف
رجلا فقال له صدقت حد الثاني ايضا وعندنا لا يحد له انه صدقه في
القذف فقذف لنا انه ما ذكر المقذوف فلا يصير قاذفا له حتى
لو قال صدقت كما قلت يحد باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا
قال زفر اذا اقر بزنا متقادم او سرقة متقادمة لا يجب الحد وعندنا
يجب له ان ظهوره بالبينة والاقرار وانه لا يظهر بالبينة
عند تقادم العهد فكذا بالاقرار لنا انه اقرار لا تهمة فيه فيقبل
بخلاف الشهادة لانها ردت لتهمة الضغينة لانهم متى لم يشهدوا
في الابتداء واختاروا الستر بطل شهادتهم على ذلك واليه اشار عمر رضي الله
عنه بقوله ايما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا به عند حضرته فانهم شهود
ضغن ولا شهادة لهم قال السارق من المودع والمستعير والمضارب
والمرتهن والمستبضع لا يقطع بخصومة هؤلاء وعندنا يقطع له ان
سبيله لا دون بالاخذ او الملك من المالك فاما عند خصومة هؤلاء
والقطع لا يجب مع الشبهة لنا ان هذه سرقة ظهرت بحجة كاملة
وهي شهادة رجلين عند خصومة معتبرة لان لهؤلاء حق الخصومة
لاعادة حقهم في الانتفاع او الاعادة الى يدهم كالمالك سواء واذا طولب

السرقة يجب القطع بالنص وما ذكره من الشبهة قلنا هذا مجرد
وهم لا امارة عليه ولهذا القدر لا تثبت الشبهة لانه قائم في كل موضع
قال اذا دخل الدار واخذ المال فلما انتهى الى الباب رماه ثم خرج واخذه
لا يقطع وعندنا يقطع له انه لا يجب القطع بالرمي لانه لو تركه لا يجب
ولا يجب بالاخذ لانه اخذه من السكة كما لو اخذ غيره لنا انه صار مخرجا
من الحرز بحرمته فتمت السرقة بخلاف ما لو لم ياخذ لانه مضيع وليس
بسرقة باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال النقصان
الولادة لا ينجبر بالولد وان كان به وفاء بقيمة النقصان وعندنا ينجبر
اذا كان به وفاء بقيمة النقصان صورة المسئلة اذا غصب جارية قيمتها
الف درهم فولدت في يده وصارت قيمتها ثمانماية وقيمة الولد ماية
فردهما على المالك لا يجب عليه ضمان نقصان الجارية عندنا خلافا
له ان النقصان حصل في ضمان الغاصب فلو انجبر انما ينجبر بالولد
والولد ملك المالك وملكه لا ينجبر بملكه وصار كما لو ماتت الجارية
بالولادة وفي قيمة الولد مثل قيمة الجارية او مات الولد في يده وردها
الجارية لنا ان هذا نقصان يعقب طريقا لنفع المطلوب عادة فلا
يقابل بالضمان قياسا على دراهم الاب والوصي مال الصبي واعادة
وكذلك لو الولد نفع مطلوب عادة من ملك الامهات خصوصا في
المواشي والولد لا يحصل بدون الولادة والولادة لا يعرى عن
النقصان عادة وما هذا حاله لا يعد ضررا ونقصا عادة فلا يقابل
بالضمان وتمامه تعرف في طريقة الخلاف بخلاف موت الام لانه لا
يلازم الولادة عادة واذا مات الولد لم يحصل النفع الى المالك
اما هنا بخلافه باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال اذا
قال اجنبي للمودع اعندك وديعة فلان فقال لا ضمن وعندنا لا يضمن
له انه جحد الوديعة فيضمن كما لو كان المالك حاضرا او تمام
كالاستهلاك عند غيبته لنا ان جحود الوديعة عند الاجنبي من
الحفظ لانه ربما يخاف على الوديعة من جهته فلا يكون سببا للضمان

بخلاف ما لو خص المالك باب ما قاله زفر على
خلاف اصحابنا قال اذا اعار ارضه للبناء او للغرس ووقت له وقتا
فبنى وغرس ثم اراد ان يستردها قبل ذلك الوقت يقلع بناءه وغرسه
ولا يضمن شيئا وعندنا يضمن له قيمة بنائه وغرسه له انه حين بنى وغرس
مع علمه ان له حق الاخذ متى شاء فقد رضي بقلعه ولو وقت بخلاف ذلك
كان مغترا لا مغرورا فلا يرجع عليه وصار كقبل الوقت لنا انه لما
وقت وقتا فالظاهر هو الوفاء بما وعد فقد اعتمد على قوله ووثق
به فاذا خالفه فقد غره فيرجع عليه بخلاف قبل الوقت قال اذا
استعار دابة الى مكان معلوم فجاوز بها ضمن فلو عاد الى ذلك المكان
برئ وعندهما لا يبرأ له انه ضمن بالخلاف ثم عاد الى الوفاق فصار
كالمودع لنا انه لما انتهى الى ذلك المكان لم يبق العقد فاذا عاد الى
ذلك المكان لم يوجد الرد الى المالك بخلاف المودع لان الامر واحد
باق حالة الخلاف لما عرف باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا
قال اذا اشترك الخياط والاسكاف شركة التقبل لا يجوز وعندنا يجوز
الشركة وعلى هذا اذا اشتركا بمالين مختلفين كالدراهم والدنانير يجوز الشركة
عندنا خلافا له وعلى هذا اذا اتحد المالان ولم يخلطا يصح عندنا وعنده لا
يصح له ان الشركة هي الخلط لغة ولا خلط عند اختلاف المال والعمل
وبدون الخلط لا يتحقق الشركة لنا ان اول هذا العقد توكيل بالتصرف
وافضى اشتراكهما في الربح فصار كالمضاربة فلا يشترط اتحاد المال والخلط قال
زفر والشافعي لا يجوز اشتراط المساواة في الربح والمالان على التفاوت
ولا على العكس وعندنا يجوز له ان اشتراط الوضيعة على هذا الوجه
لا يصح فكذا الربح لنا قول علي رضي الله عنه الربح على ما اشترط العاقدان
والوضيعة على المال ولان صاحب اكثر المال يقول لصاحبه كانه قال للآخر
اعمل انت في مالك والربح لك وانا اعينك فيه واعمل في مالي على ان لك
ربحه وانا اعينك فيه ايضا وهو جائز ويكون بمعنى المضاربة فيصح على
هذا الوجه بخلاف شرط الوضيعة لانه شرط زيادة ضمان من غير سبب
باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال رجل

رميا الى صيد فوقع بالصيد سهم احدهما قبل الآخر ثم وقع سهم الثاني فمات
لا يحل اكله وعندنا يحل اكله وهو للاول له ان الاول اخرجه من ان
يكون صيدا وقد مات بجرحين وجرح الثاني ذكاة اضطرار بعدما
خرج من كونه صيدا وهو شرط ذكاة الاختيار فاجتمع المبيح والمحرم
كما لو تعاقبا الرمي ولا اصابه لنا انهما اذا رميا معا وقد اجتمع الفعلان
في حال كونه صيدا والذكاة هو الفعل فقد وجد من كل واحد منهما
ذكاة الاضطرار في الصيد فيحل وهو للاول لانه اثخنه ولم يخرجه قال
اذا رمى خنزيرا او اسدا او ذئبا فاصاب صيدا وقد كان سمى عند الرمي
لم يحل اكله وعندنا يحل اكله له انه رمى الى ما لا يؤكل وهو ليس بذكاة
فصار كما لو رمى الى آدمي او كلب لنا انه رمى الى صيد واصاب
صيدا فيصير فعله ذكاة بخلاف الكلب والآدمي لانه ليس بصيد قال
اذا غصب شاة وضحى بها ضمن قيمتها ولم يجز عن الاضحية وعندنا يجزيه
له انه لم يكن ملكا له عند التضحية لنا انه ملكه باداء الضمان مستندا
الى ذلك الوقت باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا
قال الهبة بشرط العوض بيع ابتداء وانتهاء وعندنا هو تبرع ابتداء
بيع انتهاء حتى لا يجبر على التسليم ولا يملك قبل القبض ولا يصح في المشاع
ولا يثبت فيها الشفعة واذا تقابضا الآن يثبت احكام البيع وصورته
ان يقول وهبت هذا لك على ان تعوضني كذا واجمعوا انه لو
قال وهبت هذا لك بكذا انه بيع له ان هذا تمليك ببدل لعين ابتدا
لانه ذكر البدل فكان بمنزلة قوله وهبت بكذا لنا ان الهبة تمليك
بغير عوض وقد وجد الا انه طلب منه ان يملكه بدله فما لم يملك ذلك
لا يعتبر عوضا ولا يصير بيعا بخلاف قوله بكذا لانه تمليك بعوض قال
واذا استحق نصف العوض رجع الواهب في نصف الموهوب وعندنا
لا يرجع في نصفه لكن له ان يرد ما بقي من العوض ويسترد كل الموهوب
له انه لو استحق كله يرجع في كل الهبة واذا استحق نصفه يرجع
في نصفه لنا ان الشركة عيب ولم يرض به المعوض حيث عوض طلبا

للسلامة في الكل واما الواهب فما شرط في العوض شيئا قال اذا قال الرجل
جميع مالي صدقة او جميع ما املكه صدقة يقع على كل مال وكل ما يملكه وعند ابي
حنيفة ومحمد يقع على مال الزكاة والعشر وقال ابو يوسف في المال كذلك
وفي الملك يقع على كل ما يملكه وقال مالك يتصدق بثلث ماله وقال الشافعي
لا يلزمه شيء وقال الشافعي ان علقه بشرط الملك كان يمينا واذا حنث عليه
كفارة كما لو قال علي حجة او صوم على ما مر وجه قول الشعبي رحمه الله ان عملا
بلفظه لا نظير له في الشرع وقال مالك اعتبارا بهذا بالوصية الواجبة في
الشرع وانها مقدرة في الثلث وجه قول ابي يوسف ان اللفظ عام فيعمل بعمومه
لنا ان النذر اعتبر بالمشروع والصدقة الواجبة في الشرع متعلقة بالمال
مختصة بما ذكرنا وهو الزكاة الا ان ابا يوسف يقول لفظ الملك اعم من لفظ
المال فيعمم فيه قال اذا وهب عبدا وسلمه اليه ثم اختلفا بعد ما
وقد اراد الواهب الرجوع فيه فقال الموهوب له كان صغيرا فكبر وسمن
عندي والزيادة مانعة وانكر الواهب ذلك فالقول قول الموهوب له وعندنا
القول قول الواهب له ان الواهب يدعي عليه هبة شيء لا متصل
الزيادة وهو ينكر فصار كما لو قال الموهوب له بنيت فيه او صبغت
وانكر الواهب لنا ان الموهوب له يدعي لزوم العقد وبطلان
الرجوع وهو الحاصل والواهب ينكر والكبر ليس شيء يتصل بالصغير
المدعى مرئيا بخلاف ما استشهد به باب ما قاله زفر على خلاف
اصحابنا قال السلم في الجوز والبيض عددا لا يجوز وعندنا يجوز
له انها متفاوتة في الصغر والكبر فلا يرتفع التفاوت الا بالوزن
لنا انه عددي متقارب لا يجري فيه المنازعة ولهذا يضمن بمثله عند
الاتلاف فيجوز السلم فيه قال اذا اسلم بشرط الخيار لا يجوز
لانه يمنع وجود القبض المستحق فلو اسقط من له الخيار قبل ان
يفترقا عاد الى الجواز عندنا وعنده لا يعود وهو قول الشافعي وعلى
هذا اذا باع الى اجل مجهول ثم اسقط الاجل قبل حلوله وعلى هذا
اذا باع بشرط الخيار ابدا ثم اسقط قبل مضي ثلاثة ايام له ان البيع
وقع فاسدا

المفسد

ولا سقلب جائز الى اذا باع وسقط فيه الجنس واسقط لنا انه اسقط
قبل تفرقه فجعل كان لم يكن ولعله انه لا اجل الجيح والخيار
الجيح واذا اسقط بعد مضي بعض المدة جعل كانه لم يكن الا الى هذا الوقت
وتم البيع كذا هذا قال اذا اجل السلم والمسلم فيه موجود فلم يقبضه
حتى انقطع يفسخ السلم وفي رواية عن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية عندنا
له الخيار وان شاء تربص حتى يعود وان شاء فسخ واخذ راس ماله له
انه صار كالسلم المنقطع فينتقض لنا ان هذا تعيب في المعقود
عليه بعد صحة العقد فيوجب التخيير دون الفسخ كالاباق وغيره قال
اذا وجد في نقص راس مال السلم زيوفا بعد ما افترقا فرده وهو قليل
انتقض السلم بقدره وعن اصحابنا الثلاثة خلافه وهو احد وكرنا في
ابي حنيفة له ان القبض انتقض من الاصل فجعل كانه لم يكن فصار
كالرصاص وجوابه ما مر في باب ابي حنيفة قال اذا تقايلا السلم ثم
اخذ مكان راس ماله مالا اخر جاز وعندنا لا يجوز له انه متى انتقض
السلم صار راس المال دينا مطلقا فيجوز الاستبدال به لنا قوله
عليه السلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك معناه الا سلمك حال قيامه او
راس مالك حال فسخه لانه لا ياخذ حال قيامه قال الرهن براس
مال السلم لا يجوز وعندنا يجوز له ان الراهن استيفا للدين عندنا
ويصير مستبدلا براس المال فلا يجوز لنا ان الرهن استيفا
عن الدين لا البدل لان الدين يصير فيه لما عرف فاذا هلك هلك
بما فيه قال السلم بلفظ البيع لا يصح وهو قول عيسى بن ابان وعندنا
يصح له انه عقد خاص اختص باسم السلم فصار لا يكون سلما لنا
انهما متحدان معنى لان كل واحد منهما تمليك مال بمال فكان السلم بيعا
حقيقة قال اذا اختلف العاقدان في السلم في قدر الاجل تحالفا
وعندنا القول قول من ينكر الزيادة له ان زيادة الاجل يوجب
نقصان المالية في الثمن فصار كاختلافهما في قدره لنا ان التحالف
يا بعوا انا التحالف عرفنا بالنص فيما اذا اختلفا في المعقود عليه او

بدله ولا اجل

١٨١

لنسب كولك قال اذا باع زيتا بزيتون والزيت الذي في الزيتون
اكثر او مثله له يجوز لان بعض الزيت او الثقل ربوا وان كان الثقل
يجوز بالاجماع والفصل بالثقل وان لم يعلم وكلها جائز عندنا وعندنا
لا يجوز وعلى هذا بيع سيف الحلي بالفضة بعضه فالهم بناء على الوجوه
الاربعة له ان الاصل في العقد هو الجواز فلا يفسد بالشك والاحتمال
لنا ان جهة الفساد غالب لانه يفسد من وجهين ويصح من وجه واحد
قال ليس للوكيل بالشرى حبس المشترى عن الموكل لاستيفا الثمن
وهلك عنده ضمن وعندنا له ولكن له انه امين وليس للامين
حبس الامانة لنا انه بمنزلة البائع من موكله وللبائع حق الحبس
فكذا هذا قال اذا اشترك عبدين بالف درهم ولم يبين حصة كل
واحد منهما ثم ظهر ان احدهما مدبر او مكاتب او ام ولد له يجوز في
الثاني وعندنا يجوز له ان قبول العقد في الداخل لا يكون شرطا
في بيع الثاني فلا يجوز كما لو كان احدهما حرا لنا ان هذا الفساد ليس
مستقلا لانه مختلف فيه وقد ذكرنا في باب ابي حنيفة قال اذا باع
بثمن معلوم على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما
لا يجوز وعندنا يجوز له انه بيع شرطت فيه اقالة فاسدة ولو شرطت
فيه اقالة صحيحة لا يجوز فهذا اولى لنا ان المقصود من هذا البيع بشرط
الخيار لانه جعل عدم النقد علما على الفسخ والنقد علما على الامضاء
وذلك جائز قال اذا اشترى ثوبا مطويا ولم ينشره فله الخيار ما لم
ينشره ويرى كله وعندنا لا خيار له اذا كان واعلم فلا بد من رؤيته
له انه ليس مثلي فلا يعرف كله برؤية بعضه لنا انه لا يتفاوت الطرفان
ظاهرها فرؤية البعض يعرف الباقي كما في الكيلي والوزني الا ان يكون
في جنبه شيء مقصود كالعلم وغيره قال اذا اشترى دارا فراى ظاهرها
فله خيار الرؤية ما لم ير داخلها وقال اصحابنا في كتاب القسمة اذا راى
خارجها فهو رؤية والاصح ان هذا في دارهم وانما نعرف برؤية الخارج
اما في ديارنا فكما قال زفر قال اذا اشترى عبدين فوجد باحدهما

عيبا قبل القبض

رده بحصته من الثمن وعندنا يردهما او يمسكهما له انه لو وجد به عيبا
بعد القبض يرده خاصة فكذلك قبل القبض الا في الرد لا يختلف لنا
ان الصفقة قبل القبض غير تامة بدليل انه يملك الرد بالعيب بغير قضا
فكان رد احدهما تفريق الصفقة في احدهما دون الاخر بغير رضا صاحبه فلا
يجوز كما لو باعه شيئين فقبل احدهما بخلاف ما بعد القبض لان العقد
قد تم ولهذا لا يملك الرد بغير قضا قال اذا اشترى شيئا بثمن معلوم
وقبضه فتعيب عنده لا بصنع احد ليس له ان يبيعه مرابحة من غير
بيان ذلك ولو باعه فللمشتري خيار فان هلك او استهلكه بطل خياره
وعندنا له ذلك له ان هذا نقصان ظاهر فصار كالنقصان بفعل
المشتري او بفعل الاجنبي لنا انه لم يحبس شيئا من المبيع بل انحبس عنه شي
من ثمنه وهذا لان الجزء الفائت لا يخصه شي من الثمن لانه لم يصر مقصودا
بالتناول ولم يوجد قال اذا باع بشرط البراءة من كل عيب جاز
البيع وبطل الشرط وعندنا جاز البيع والشرط له ان مقتضى البيع
ثبوت حكم العقد بل حكمه ثبوت الملك في المبيع على اي صفة كان انما السلامة
مقتضى الشرط لان المشتري يطلب السلامة في المبيع فاذا شرط البراءة
فقد ترك شرط السلامة فكان مغيرا قضية العقد فلا يفسد العقد الا
ان الشرط لا يصح في ذاته لان العيوب مجهولة حتى لو كان معلوما
يصح لنا انه شرط يقرر مقتضى العقد وهو تسليم المبيع كما هو غير
مشروط بالسلامة فيصح العقد والشرط كما لو شرط ان يملكه ابدا
قال اذا اشترى عبدا وباع بعضه او وهبه او تصدق به ثم ذكر عن محمد
وزفر انه يرجع بنقصان العيب في الباقي او وجد به عيبا ولا يرجع بحدوث
عيب الشركة وعندنا لا يرجع بالنقصان لا في الزائل ولا في الباقي له
انه لو زال ملكه لم يرجع ولو بقي كله يرجع فاذا زال بعضه وبقي بعضه
يعطى لكل بعض حكمه لنا ان امتناع الرد في الباقي بسبب فعل منه
لان له تبعيض ملكه فصار كانه باع كله قال اذا باع شيئا بدراهم ثم
اشتراه بدنانير اقل قيمة منها قبل نقد الثمن جاز وهو القياس وعندنا
لا يجوز استحسانا له ان امتناع هذا ذريعة ما باع باقل مما باع فكان

الربوا والربوا لا يجري بين الذهب والفضة لنا انهما من جنس واحد في
كونهما ثمنا رأسا فظاهره قصد الاستفصال والربوا من وجه فلا يجوز قال
اذا زوج جارية فعلى المولى الاستبرا وعندنا لا يجب الاستبرا له انه سقى
ماءه زرع غيره وهو منهي بالحديث لنا ان سبب الاستبرا استحداث ملك الوطي
بملك اليمين ولم يوجد وهذا انما يجب صيانة فلا يجب الاستبرا اصلا قال
اذا اشترى جارية ارتفع حيضها لا باس ان يشتريها ستة اشهر عنده وعندنا في باب
محمد قال اذا سلم الثمن وقبض المبيع وجد البائع كله زيوفا فرده فله
ان يسترد المبيع ويحبسه بالثمن وعندنا ليس له ذلك له انه يستوفي
حقه ولهذا يرده فلا يجب عليه تسليم المبيع فكان له حبسه لنا انه
استوفى اصل حقه ولهذا لو تجوز بها يجوز الا انه يرده بحكم العيب فكان
تسليمه صحيحا فلا يكون له حق الحبس لكن يثبت له المطالبة بالمشروط
كالبائع اذا اعار المبيع من المشتري قبل نقد الثمن قال اذا اشترى
عدل بز بعبد على انه بالخيار في عدل البز يثبت له الخيار في العدل البز
دون العبد فان اعتقه لا ينفذ وعندنا له الخيار فيهما له انه نص
الخيار على احدهما فيقتصر حكمه عليه لنا انه مشترى العدل بالعبد
فكان العبد ثمنا وخيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه قال اذا
اشترى ذمي من ذمي خمرا ثم اسلم قبل القبض ثم تخللت الخمر قبل
ان يقضي بنقض البيع فلا بيع بينهما وعندنا بقي البيع وله الخيار له ان
البيع فسد باسلامه فكيف يعود الى الجواز لنا ان البيع وقع صحيحا
الا انه اعترض عليه الفساد وبالتخلل ارتفع قبل تقرره فصار
كزوال الجهالة لا جل على مامر الا انه يتخير للتغير قال اذا اشترى ثوبا
على انه هروي فاذا هو بلخي يجوز البيع وله الخيار وعندنا لا بيع بينهما
والحاصل ان عنده هذا اختلاف وصف وعندنا اختلاف جنس
لتفاوتهما في الانتفاع والاستعمال قال اذا باع دارا بطرقها لا يجوز
وعندنا يجوز له انه يعم طرق العامة فلا يجوز لنا انه ينصرف الى
طرقها الخاصة بدلالة الحال باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا
قال الدراهم والدنانير يتعين بالتعيين في عقود المعاوضات

وفيهما وهو قول الشافعي حتى لو تصارفا وعيّنا الدراهم ثم اراد
ان يسلم غير ذلك ليس لهما ذلك ولو هلك احدهما قبل القبض
ينتقض الصرف وعندنا لا تتعين وان عينت له انه احد
البدلين فتتعين بالتعيين كالبدل الاخر وهو المسلم والفقه فيه
انهما اثبتا حكم العقد في هذا فلا يثبت في غيره لنا ان شرط التعيين
مخالف لمقتضى العقد لان قضية العقد في جانب الثمن وجوده ووجوبه
في الذمة وفي التعيين بطلان ذلك فيحمل التعيين على بيان الجنس
والنوع وقد عرف قال اذا اشترى الف درهم بدنانير ودفع الدنانير
وكان يشترى الدنانير على البائع دراهم فتراضيا على المقاصة قبل ان
يفترقا لم يجز وعندنا يجوز له انه استبدل ببدل الصرف قبل
القبض لنا ان بهذا نسخ منهما للصرف الاول وبيع الدنانير بتلك
الدراهم التي عليه وهو المشروط في بيع فيجوز كما اذا فعلا ذلك ابتدا
قال اذا اشترى فاكهة بالفلوس بنصف درهم فلوس او بدانق
فلوس لا يجوز وعندنا يجوز له ان الدراهم لا تقدر بالفلوس فكان
مجهولا لنا انه معلوم بعرف الناس واصطلاحهم فيعلم انه كم يوجد
بذلك فيجوز كما اذا سمى عدد الفلوس قال اذا استهلك حلية ذهب
لانسان فقضى القاضي عليه بقيمتها من الدراهم اعتبارا للصياغة وتحرزا
عن الربوا كان التقابض شرط فيه حتى لو افترقا قبل قبضه بطل القضا وعندنا
لا يبطل وعلى هذا استهلك دراهم فقضى مثلها وافترقا قبل الطالب فهو باطل
عنده وعندنا يجوز له انه صرف حقيقة فيشترط شرائطه لنا انه
ضمان والضمان قائم مقام المضمون كانه هو وليس بمبادلة فلا يشترط
فيه شرايط الصرف

باب ــــــــــــ ما قاله زفر خلافا لاصحابنا

قال الشفيع اذا اخبر ان البيع بالف درهم وسلم فاذا هو بمائة دينار
قيمتها الف درهم لا يبطل شفعته وعندنا يبطل له انهما جنسان
مختلفان فصار كالحنطة والشعير والفقه فيه انه قد يتعذر عليه اداء
جنس لهما انهما جنس واحد في كونهما ثمنا للاشيا والحكم يتعلق به
قال اذا اشترى دارين في مصرين صفقة واحدة وشفيعهما

واحد فله ان يأخذ احدهما دون الاخرى وعندنا ليس له ذلك له ان
تفرق المكان كتفرق الصفقة فصار كانه اشترى بصفقتين لنا ان تفريق
الصفقة المتحدة حقيقة ضرر وذا لا يجوز قال اذا كانت الدار
في يد انسان وبيعت دار بجنبها فطلب الشفعة بالجوار وانكر المدعى
عليه ان يكون الدار ملكه استحق الشفعة بظاهر الملك الثابت باليد
وهو قول الشافعي وعندنا لا يستحق ما لم يثبت الملك بالبينة له ان
اليد دليل الملك ظاهرا لما عرف لنا ان الظاهر يكفي للدفع دون
الالزام قال اذا اشترى الاب لابنه الصغير دارا وهو شفيعها
ليس له ان يأخذها لنفسه بالشفعة وعندنا له ذلك بنا على ان الاب اذا
اشترى مال ابنه لنفسه لا يجوز عنده لان الواحد لا يصلح بايعا ومشتريا
وعندنا يجوز ويصير هو بمنزلة شخصين باعتبار الحاجة وكمال الولاية

باب ــــــــــــ ما قاله زفر خلافا لاصحابنا قال الاجير المشترك
لا يضمن ما هلك او فسد بعمله كالدق والعثور في الطريق في الحمل والوقوع
في الما وفي سوق الدواب ونحو ذلك وعندنا يضمن له انه عمل باذن
المالك فلا يضمن كالتعزير كاجير الواحد وكالختان والفصاد والحجام لنا
انه اتلف مال الغير بغير اذنه لان الاذن يتناول بالعقد والمطلوب
بالعقد العمل دون المفسد بخلاف اجير الواحد لان المعقود عليه
ثمة نفسه لا منافع نفسه وقد عرف في طريقة الخلاف اذا قال للخياط
ان خطه اليوم فلك درهم وان خطته غدا فبنصف درهم فسد
الشرطان جميعا وعند علمائنا الثلاثة خلاف اخر له ان المعقود عليه
واحد والبدل مختلف وهو ابن ماهق في باب ابي حنيفة قال واذا قال
له ان خطته روميا فلك كذا وان خطته فارسيا فكذا فسد الشرطان
جميعا وعندنا صحيحا له ان البدل للحال مجهول لنا انهما عملان
مختلفان ببدلين مختلفين وكل واحد معلوم فيتعين احدهما
باختياره فترتفع الجهالة ولا يفضي الى المنازعة قال اذا استاجر جمالا
يحمل له على ظهره او دابته الى موضع كذا فحمله بعض الطريق ثم اوقعه فكسر

عمدا تضمن قيمته في المكان الذي كسر ويجب له اجر ما حمل ولا خيار للمستاجر
وعندنا يتخير المستاجر ان شاء ضمنه قيمته غير محمول ولا اجر له وان شاء ضمنه
قيمته محمولا واعطاه الاجر له انه اتلف في هذا المكان فيضمن قيمته فيه ولانه
اذا وفى بعض العمل فيستحق الاجر بقدره لنا انه فات بعض المعقود
عليه بتفويته فصار كالمبيع العين اذا فات بعضه فيتخير المشتري لانه لم يرض
بهذا القدر فكذا هذا قال ابو حنيفة اولا وهو قول زفر اذا استاجر ابلا
الى مكة ذاهبا وراجعا ليس للمواجر ان يطالب ببعض الاجر حتى يرجع
وكذا قال في الاجارة الدار والارض والعبد للخدمة ثم رجع ابو حنيفة
وقال كلما سار مسيرا له من الاجر شيء معلوم فله ان ياخذ حصته وكذا
في سكنى الدار وخدمة العبد له انه لم يسلم جميع المبدل فلا يطالبه ببدله
كما في بيع العين لنا انه استوفى بعض المعقود عليه على وجه لا يمكنه رده
فيجب بقدره من البدل نظرا له وتسوية بين العاقدين كما لو قبض بعض
المبيع واستهلكه بخلاف الخياط ونحوه لان الثوب في يده فلا يصير شيئا
من العمل مسلما الى المالك قال اذا اجر او استاجر اثنان جملة ثم
مات احدهما فسدت حصة الحي وعندنا لا تفسد له انه حان اجارة
الشائع وانها فاسدة لنا ان الشيوع لا يفسد الاجارة لانه لا يصير كالشرط
الفاسد في العقد وهو شرط تسليم الباقي ليتمكن من الانتفاع به بخلاف
المقارن لانه يصير كذلك قال اذا اكترى دابة ثم اختلفا فقال اكريتها
الى القصر بعشرة دراهم وقال المستاجر الى بغداد بعشرة دراهم
ولم يركبها تحالفا وترادا فان اقاما البينة ففي قول ابي حنيفة وهو قول
زفر والحسن يقضى بها الى بغداد بخمسة عشر درهما وقال احمد وهو
قولهما يقضى ببينة المستاجر الى بغداد بعشرة له ان المدعي يدعي
الى القصر بخمسة لانه نصف الطريق بين كوفة وبغداد وصاحب الدابة
يدعي الى القصر بعشرة فيقبل بينته في اثبات الزيادة خمسة ثم ان
رب الدابة انكر الاجارة ما وراء القصر الى بغداد بخمسة فيقبل بينته
فيصير خمسة عشر لنا انهما اتفقا على انه ما جرى بينهما الا عقد واحد

ولا اختلاف وقد زاد الشافعي والمستاجر هو الذي يثبت الزيادة فتقبل
بينته قال اذا استاجر دابة الى مكان معلوم فجاوزه حتى ضمن ثم عاد
برئ عن الضمان وعندنا لا يبرأ وقد مر في باب العارية مثله قال اذا
استاجر رجلا ليحمل طعاما له الى موضع كذا فحمل البعض ثم مات في هذا
المستاجر فله الاجر وعندنا يسقط الاجر له انه اوفاه العمل لنا انه نقض
ما عمل واسترد ما فـــــــما قاله رضي خلافا لقول اصحابنا قال
الشاهدان على البيع اذا اختلفا في الزمان او المكان لا تقبل شهادتهما وعندنا
تقبل له انهما بيعان مختلفان في الزمان والمكان وليس على كل واحد
منهما شاهدان لنا ان البيع قول وانه يتكرر فيرجع الثاني الى الاول قال
اذا شهدا على محدود وذكرا ثلثة حدود وسكتا عن الرابع لا تقبل وعندنا
تقبل له ان التعريف لم يتم لنا ان للاكثر حكم الكل ما فـــــــما قاله رضي خلافا للقول
اصحابنا قال جارية بين مسلم وذمي جاءت بولد فادعياه ثبت نسبه منهما
وعندنا يثبت من المسلم له ان صحة الدعوى بالملك وهما فيه سواء لنا ان المسلم
يرجح بالاسلام لقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى ولانه انفع للصغير قال فكذلك
الجارية مشتركة بين اب وابن ادعيا ولدها فهو منهما عنده لاستوائهما في
الملك وعندهما هو من الاب لان الاب لو ادعى نسب ولد جارية الابن ولو ادعى
ولد جارية الاب لا يصح فرجح الاب قال جارية ولدت ثلثة اولاد في بطون
مختلفة ولها مولى ولا زوج لها فادعى المولى نسب الاكبر ثبت نسب الكل
منه وعندنا لا يثبت ما لم يدع له ان الجارية صارت ام ولد له فالاخران
ولد ام الولد فيثبت ما لم ينفهما لنا ان الاستيلاد لا يظهر في المنفصل
ولان تخصيص الاول نفي لهما ما فـــــــما قاله رضي على
خلاف اصحابنا قال لفلان علي الف درهم لا بل الفان يلزمه الالف
وعندنا يلزمه الفان له انه اقر بالف ثم رجع واقر بالفين فصح الاقرار
ولم يصح الرجوع كما في قوله انت طالق واحدة لا بل ثنتين لنا ان هذا
اخبار يجري فيه الغلط فيصح الاستدراك ويلزمه الاكثر بخلاف الطلاق
لانه انشاء ولا يمكن ابطال ما انشا قال اذا اقر لاجنبية في مرضه

ثم تزوجها ثم مات بطل هذا الاقرار وعندنا لا يبطل له انه طرأ عليه
ما يمنع صحته فيبطل كما اذا اوصى لها ثم تزوجها وصار كما لو اقر لابنه وهو
نصراني ثم اسلم لنا انه اقر وليس بينهما سبب تهمة فلا يبطل بسبب يحدث
بعده بخلاف الوصية لانها تمليك عند الموت والزوجية قائمة عند الموت
وبخلاف الابن لان سبب التهمة قائم وهو البنوة قال ولو دفع
الى رجل مالا مضاربة فجاء المضارب بالفي درهم وقال ان رأس المال الف
وقد ربحت الفا وقال رب المال كله رأس المال ولم يربح فالقول قول
رب المال في قول ابي حنيفة الاول وهو قول زفر وفي قوله الآخر وهو
قولهما القول قول المضارب له ان رب المال ينكر شركة المضارب
في ماله وقد اتفقا انه عمل في ماله فكان القول قوله لنا انه ينكر قبض
الزيادة على الالف فالقول قوله كما في الغاصب ولو قال واحد غصبنا
من فلان الف درهم ثم قال كنا عشرة انفس وفلان ادعى انه
هو الغاصب للالف منه يلزمه عشر الالف ولو قال كنا ثلاثة
يلزمه ثلث الالف وعلى هذا اذا قال اقرضنا او اودعنا او اعارنا
او قال له علينا وعندنا يلزمه الالف كله له انه اضاف الاقرار الى
نفسه والى غيره فلزمه حصته لنا ان هذه الصيغة تستعمل في الواحد
قال الله تعالى ان علينا جمعه وقرآنه فيحمل عليه بظاهر الحال لان
الظاهر ان الانسان يشتغل ببيان فعل نفسه دون غيره فاذا
اضاف الى غيره فقد رجع عن البعض فلا يصح ولو قال غصبنا
جميعا او علينا جميعا او علينا كلنا واشار الى قوم لزمه حصته
بالاجماع لانه لا يستعمل في الواحد ولو قال هذا المال الذي في يدي
ميراث من ابي لي ولهذا وهو اخي فقال المقر له انا ابن الميت لا
انت والمال كله لي فالمال كله له وعندنا يدفع اليه النصف له
انه ظهر شيء بهذا بتوافقهما ولم يثبت شيء لصاحب اليد لنا انه
ما اقر الا بالنصف فلا يدفع اليه الا ذلك ولو قال لفلان علي الف درهم
زيوف فقال المقر له بل هي جياد بطل اقراره ولا يلزمه شيء وعندنا

عليه الزيوف له انه رد اقراره بالزيوف فبطل وادعى عليه الجياد وهو
ينكر لنا انه صدقه في الاصل وادعى عليه صفة الجودة فثبت الاصل ولو قال
له علي الف درهم من ثمن عبد فقال المقر له بل هي ثمن جارية او هي قرض فهو
على هذا الخلاف والحجج على ما مر ولو قال له علي الف فقال المقر له هذه
الالف لفلان لا يلزمه شيء وعندنا يأمره بتسليمه الى فلان له انه رد
اقراره وادعى مالا لغيره لنا انه صدقه في وجوب الالف له ثم اقر به لغيره
بسبب غير الذي اقر به وهذا ليس برد الاقرار بالالف ولو قال هذا
العبد لك اعتقته منك متصلا بالاقرار لم يصح اقراره ودعواه الشراء منه بالملك
حتى لو اقام عليه بينة لم تقبل وعندنا تقبل بينته له انه اقر بالملك له في
الحال ودعوى الشراء منه قبل هذا الزمان وهو تناقض لنا ان المعنى
بهذا الكلام عند الرجل ان كان لك فاعتقته منك الا انه خلاف الظاهر
فلم يقبل الا بحجة ولو قال الابن اوصى ابي بثلث ماله لفلان لا بل
لفلان لكل واحد منهم ثلث ماله ولا يبقى للابن شيء وعندنا الثلث
للاول ولا شيء للثاني والثالث له ان اقراره للاول صح واستحق الثلث
ثم رجوعه عنه لا يصح واقراره للثاني صحيح فاستحق ثلثا وكذا الثالث
وصار كما لو اقر بالف درهم دين لهذا ثم قال لا بل لهذا لنا ان الوصية
نفاذها من الثلث وقد اقر بها للاول فاستحقه فلم يصح رجوعه
بعد ذلك ولا اقراره للثاني بها لانه لا حق له بخلاف الدين لانه مقدم
على الوصية والميراث

باب ما قاله زفر على خلاف اصحابنا

في مسائل الوكيل بالخصومة من باب ابي يوسف اذا وكل رجلين
بالخصومة فخاصم احدهما دون الآخر لم يجز وعندنا يجوز له ان الموكل
رضي برأيهما لا برأي احدهما فصار كالبيع لنا ان اجتماعهما في ذلك يؤدي
الى الشغب وتشويش الامر فيباشر احدهما برأي الآخر حتى لو باشر
بدون رأي الآخر لا يجوز قال الوكيل بالبيع وغيره اذا وكل غيره
ففعل الثاني بحضرة الاول لا يجوز وعندنا يجوز له ان التوكيل للثاني
لم يصح فلا ينفذ تصرفه كما لو فعل بغيبة الاول لنا ان الموكل رضي

عندنا ح

بالتصرف برأي الأول وهذا رجع برأيه فيصح بخلاف حالة الغيبة قال
إذا وكله بشراء عبد بعينه بألف درهم فاشترى نصفه أولا ثم خاصمه ثم اشترى الباقي
بعد ذلك تخاصماه صار مشتريا كله لنفسه وعندنا إذا اشترى النصف
الثاني قبل أن يخاصمه ويلزمه القاضي الوكيل صار كله للموكل له أن
يشتري النصف الأول صار مخالفا وينفذ على المشتري فبعد ذلك اشترى
النصف الثاني للموكل بعدما صار النصف الأول ملكا له والموكل لم يرض
به لنا أنه قد يتفق شراء الكل جملة فإذا اشترى النصف لم يقع للوكيل
بل يتوقف لاحتمال شراء الباقي له فإذا اشترى نفذ جملة مقصوده
وزال التوقف وينفذ الكل على موكله قال إذا وكله بشراء شيء فاشتراه
بكيلي أو وزني في الذمة جاز على الموكل وعندنا لا ينفذ عليه له أنه هذا
شراء من كل وجه لأن الكيلي والوزني في الذمة ثمن كالدراهم والدنانير
بخلاف ما إذا كان عينا لأنه بيع من وجه لنا أن الوكيل ينصرف إلى
المتعارف وهو الشراء بالأثمان المطلقة وهي الدراهم والدنانير قال
ولو قال بع عبدي هذا في السوق فباعه في داره لم ينفذ وعندنا ينفذ
له أنه خالفه لنا أنه التقييد لا يفيد ولا يعتبر ونهى مطلقا قال
الوكيل إذا خالف الخير لا ينفذ على الموكل لأنه خلاف حقيقة وعندنا
ينفذ لأنه وفاق معنى والموكل راضي به باب ما قاله زفر على
خلاف أصحابنا قال العبد إذا كفل عن مولاه بمال بأمره ثم عتق
فأدى يرجع به على المولى وعندنا لا يرجع له أن الكفالة بأمره موجبة
للرجوع إلا أنه قبله لا يرجع لمانع وقد زال المانع لنا أن هذه الكفالة
وقعت غير موجبة للرجوع فلا تصير موجبة للرجوع بعد ذلك
كالكفالة بغير أمره إذا لحقت به الإجازة قال من ادعى على إنسان أنه
كفل له عن فلان بأمره فجحد المدعى عليه فأقام بينة
على ذلك وألزمه القاضي فأدى لا يرجع على الأصيل وعندنا يرجع له
أنه في زعمه وإقراره أنه لا رجوع له عليه لنا أنه صار مكذبا شرعا في هذا
الزعم قال الكفيل بدين مؤجل إذا مات حل الدين وإذا أداه الوارث

يرجع على الأصيل للحال وعندنا لا يرجع حتى يحل الأجل له أن الدين صار
حالا وإذا أدى بالكفالة بأمره لنا أن حق العوض وإنما بطل في حق الكفيل
لاستغنائه عن الحق إلى التركة العين فأما في حق الأصيل فدين الكفيل عليه مؤجل
ولم تصر عينا فلا يسقط حقه بغير رضاه سقط الأجل في حق غيره
باب ما قاله زفر على خلاف أصحابنا قال المرتهن إذا
أبرأ الراهن عن الدين أو وهبه له والعبد الرهن في يده هلك بغير قيمته
وهو القياس وعندنا لا يضمن وهو استحسان له أن المرتهن صار
قابضا للدين بقبض الرهن وبالإبراء والهبة سقط الدين فظهر أنه
استوفى الدين ولا دين فيرد كما لو كان مكان الهبة قضاء الدين
لنا أن الدين بالإبراء والهبة صار كأن لم يكن لأن الدين إنما أخذ
حكم الوجود بعرضية القضاء بالعين وقد بطلت وإذا بطل الرهن
لم يكن هذا قبضا استيفاء فلا يكون مضمونا بخلاف قضاء الدين
لأنه صار موجودا وصار قبضه استيفاء قال رجل رهن عبدا
بألف عليه فقضى رجل ذلك الدين تطوعا ثم هلك الرهن عند
المرتهن يهلك بالدين ويرجع الراهن بالدين على المرتهن وعلى
هذا لو اشترى عبدا وتطوع رجل بأداء ثمنه ثم رد العبد بعيب يرجع
المشتري على البائع بالثمن وعلى هذا من تطوع بأداء مهر امرأة عن
ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها يرجع الزوج عليها بنصف ذلك
وعندنا المتطوع هو الذي يأخذ ما أدى من القابض في هذه المواضع
له أن المتطوع قضى عن مطلوبه فصار كقضاء مطلوبه وصار كما لو
قضى بأمر مطلوبه لنا أنه لم يملك للمؤدى عنه وتبين أن المتطوع أدى
دينا غير واجب فيجب الرد عليه بخلاف ما أدى بأمرهم لأنه يرجع
عليهم بما أدى فيملكونه بالضمان قال إذا زاد الراهن رهنا
آخر بالدين الأول ورضي به المرتهن لم يجز وعندنا يجوز له أن جعل
الزيادة ببعض الدين ولو جعلها بكل الدين لا يجوز فإنه إذا رهن عينا
بدين ثم جاء بغير

الدين بطل

إذا

آخر وقال زفر هذا رهنا مكان الاول لم يكن الثاني رهنا الا ان يرده الاول على
الراهن فكذا اذا جعل بعض الدين لنا انه جعل الثاني رهنا بالدين الاول رهنا بالدين
كانه رهنهما جميعا في الابتداء لما مر في الزيادة في الثمن والمثمن بخلاف الزيادة
في الدين على الرهن لما مر في باب ابو يوسف قال اذا ابق العبد
الرهن وجعل بالدين ثم عاد لم يعد رهنا بل يكون ملكا للمرتهن وعندنا
يعود رهنا له انه ملكه بالدين فصار كالمغصوبة لنا ان الرهن
لا يملك بالدين بل يبقى بقيمته الا استيفاء من وجه ويتم عند الهلاك وقد
ظهر انه لم يهلك بقي محبوسا بالدين قال العبد المرهون اذا كانت
قيمته الف فقتله عبد قيمته مائة ودفع به والدين الف يسقط
تسعمائة من الدين وعندنا لا يسقط شيء منه له انه هلك كله بهذا
القدر فصار كالشاة الميتة اذا دبغ جلدها يعود الدين بقدره
لنا ما مر في باب محمد باب ـــــ ما قاله زفر على خلاف
اصحابنا قال اذا اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال اذنت لك
بالعمل في تجارة كذا على الخصوص وقد خالفت له وقال المضارب
لا بل اذنت على العموم فالقول قول رب المال وعندنا القول
قول المضارب له ان الاذن يستفاد من جهة رب المال فالقول
في الجهة قوله كما في الوكالة لنا ان مبنى المضاربة في الاصل على العموم
والقول قول من يتمسك بالاصل قال لو اشترى رب المال مال
المضاربة من المضارب لا يجوز وعندنا يجوز له ان المال ملكه
وللمضارب حق وشراء الانسان مال نفسه لا يجوز لنا انه
صار كالمملوك للمضارب في حق التصرف وهو كغير المملوك لرب
المال فلا يملك رب المال ابطاله عليه الا بالشراء فيجوز فصار كالمولى
مع المكاتب قال المضارب اذا دفع الى غيره مالا مضاربة ولم يقل رب
المال اعمل فيه برأيك لم يضمن واذا سلم المال اليه ضمن وعندنا لا يضمن
بنفس الدفع ما لم يعمل فيه الثاني له انه دفع مال الغير بغير اذن
لنا انه كالايداع قبل العمل وهو يملك الايداع بنفس المضاربة قال

المضارب اذا دفع المال الى رب المال مضاربة انفسخت الاولى وعندنا
هي على المضاربة الاولى له ان تصرفه يقع في ملك نفسه لنفسه لنا
انه عمل فيه بامر المضارب فصار عمله كعمله وهذا لان مضاربة المضارب
مع رب المال لا تصح فصار اعانة له وعملا له وله تعالى بان التخلية شرط
ولم يوجد هنا لانا نقول التخلية وجدت في الابتداء دون بعدها فلا يد للمضارب
فلا يبطل به حتى لو امره بغير رضاه وعمل فيه انتقضت المضاربة
باب ـــــ ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال اذا
قال لآخر اقتلني فقتله فعليه القصاص وعن اصحابنا الثلاثة ثلاث
روايات احدها هذه والثانية انه لا يجب شيء والثالث انه تجب الدية
عليه في ماله وهو رواية الاصل له ان هذا الاذن باطل فانه لا يثبت
به الاباحة فصار كالعبد بغير اذن وجه الرواية الثانية ان نفسه حقه
فاذا اتلفه باذنه صار هدرا كما لو اتلف ماله باذنه وجه الرواية الثالثة
ان النفس لا تجري فيها الاباحة الا انه سقط القصاص للشبهة فتجب
الدية في ماله لانه عمد قال المكره على الزنا اذا زنى يحد وهو قول
ابي حنيفة اولا وفي قوله الآخر وهو قولهما لا يحد له ان انتشار الآلة
دليل الطواعية لنا ان الاكراه يورث الشبهة والانتشار قد يكون طبعا
لا طوعا باب ـــــ ما قاله زفر على خلاف اصحابنا قال
المأذون في النوع لا يصير مأذونا الا في ذلك النوع وهو قول الشافعي
وعندنا يصير مأذونا في الانواع كلها له انه يستفيد الولاية باذن
المولى فيملك ما تناوله الاذن دون غيره كالوكيل لنا ان العبد متصرف
بمالكية نفسه لوجود دليل المالكية وهو التكليف والحجر انه محجور
لحق المولى كيلا تتعطل منافعه عليه فاذا رضي بتعطيل منافعه في
نوع بطل حقه اصلا اذ لا فرق بين تعطيلها في هذا النوع ونوع
آخر فظهرت مالكيته في كل انواع ومن عرف قال اذا رأى عبده
يبيع ويشتري فسكت لا يصير مأذونا في التجارة وهو قول الشافعي
وعندنا يصير مأذونا

له ان السكوت يحتمل فلا يثبت الاذن بالشك لنا ان السكوت يدل
على الرضا بالتصرف لانه لو لم يكن رضيا به لمنعه جريا على موجب الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر فاذا ثبت دلالة الاذن والرضا يجري عليه
احكام صريح الاذن دفعا للضرر عن الناس صيانة لحقوقهم وقد عرف
قال اذا قال اذنت لك في التجارة شهرا يقتصر عليه عنده
وعندنا يصير ماذونا مطلقا وسوينا على مثله الماذون في النوع
قال اذا اذن لامته في التجارة ثم استولدها لا ينحجر وعندنا ينحجر
له انه يجامع الاذن فانه لو اذن لام ولد يصح فصار كالتدبير لنا
ان الاستيلاد دليل تحصينها ومنعها من الخروج وهو دلالة الحجر بخلاف
ما اذا اذن لها ابتداء لانه لا يعمل بالدلالة عند الصريح قال الصبي المحجور
العاقل اذا باع ماله بغير اذن وليه ثم بلغ فاجازه لم ينفذ وعندنا
ينفذ له انه وقع باطلا لان تصرف المحجور لغو كقولنا انه موقوف
على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه واجاز ولا يقال بانه توقف
على اجازة غيره فلا ينفذ باجازته لانا نقول الولي عامل له في الاجازة
وقد عمل بولايته قال العبد لعبده الماذون المديون اذا
وهب له هبة او تصدق عليه بصدقة او كان ذلك لامة الماذونة او
ولدها ولدا ولد بعد لحوق الدين لا يثبت حق الغرماء في ذلك
وعندنا الغرماء احق بذلك كله من مولاهما ويباع في ديونهما له ان
هذا دين التجارة فلا يقضى الا بما عنده من مال التجارة وصار كالولد
المولود قبل لحوق الدين لنا ان الهبة والصدقة كسبه فيستحق
بدينه اما الولد فقد ثبت هذا الحق في الام فيسري اليه بخلاف
المولود قبله قال ولو كان على العبد الماذون الف درهم حال
والف مؤجل فباعه القاضي بالفين دفع الالف الى صاحب الدين
الحال ودفع الالف الباقية الى الاخر للحال وعندنا يدفع الالف
الباقية الى المولى فاذا حل الاجل اعطاه المولى وكذلك له ان الدين
يتحول الى الثمن فصار كتحوله الى التركة وهو تحول الدين كله فكذا
هذا

لنا ان الدين في الذمة لم يتحول الى الثمن فانه لو هلك كان حق الدين على
العبد فبقي الاجل فلا يطالب للحال بالف ما قاله زفر
على خلاف اصحابنا قال اذا شجه موضحة فذهب بها عقله او ذلك خطا
وعليه كمال الدية فذهاب اليمين الفعل يلزمه ارش الموضحة ايضا وعندنا
لا يلزمه ارش الموضحة له ان هذه جنايات مختلفة في مواضع متعددة
فيجب موجب كل جناية كما لو ذهب به بصره او لسانه لنا ان العقل
ليس له موضع يشار اليه فصار كالروح في الجسد والموضحة اذا افضت
الى خروج الروح كان فيها الدية دون ارش الموضحة كذا هذا بخلاف
البصر او اللسان لانهما محلان غير محل الموضحة قال المقتول اذا
وجد في نهر عظيم كالفرات يجري به فالقسامة والدية على اهل اقرب القرى
ولا رضي منه وعندنا دمه هدر له انه ظهر في مكان بقرب هذا المكان
فصار كالمحبوس الى جانب منه لنا انه ينتقل من مكان الى مكان ولا
يدرك موضع قتله بخلاف المحبوس الى جانب لانه لا ينقله قال الصلح
عن دم العمد في مرض الموت يعتبر من ثلث المال وعندنا يعتبر من جميع
المال له انه تبرع لا يقابله مال لنا انه يقابله اعز الاشياء وهو النفس
فلا يكون تبرعا قال دم بين رجلين عفا احدهما ولم يعلم الاخر
فقتله على وجه القصاص فعليه القصاص وعندنا عليه الدية في ماله
له انه قتل عمدا محلا معصوما لنا انه استوفاه وعنده انه حقه
فاورث الشبهة قال العبد اذا جنى جناية موجبة للدفع او الفدا
فاعتقه مولاه بعد العلم بها او رهنه او عرضه على البيع فهو اختيار
للفدا وعندنا ليس باختيار له ان هذه الاشياء دلالة الامساك
فصار كالتدبير والاستيلاد لنا ان الدفع ممكن بعد هذه الاشياء
في الجملة فلا يبطل الاختيار قال المولى الجاني اذا اقر ان العبد القاتل
بعد العلم بالجناية فهو اختيار للفدا وعندنا ان كذبه فلان في الملك بطل
ويبقى الاختيار وان صدقه واخذه ولا شيء على المقر له انه ملكه ظاهرا
فبالاقرار يجعل لغيره فصار كالبيع لنا انه من كذبه بقي على ملكه فبقي

فبقي الاختيار وإذا أصر فيه ظهر أنه مكره الغير فتخير المقر له بين الدفع والفدا
إذا قال لعبده إن قتلت فلانا فأنت حر فضربه بالسيف أو بالعصا أو بالسوط
أو بيده أو بسجه أو جرحه فمات منه عتق وعليه قيمته ولا يكون مختارا للفدا
وعندنا صار مختارا للفدا له أنه لم يوجد الاختيار بعد الجناية لنا أن تعليقه
العتق بالقتل مع علمه أنه يصير إعتاقا عند القتل دليل اختياره الفدا
قال المكاتب إذا قتل إنسانا ولم يكن القاضي قضى بالقيمة للأول حتى قتل آخر
يلزمه في كل منهما قيمة وعندنا لا يجب بالكل إلا قيمة واحدة له أن الجناية
الأولى أوجبت القيمة في ذمته ولا تضايق في الواجب في الذمة وصار
كما لو قضى للأول ثم جنى لنا أن الجناية قبل القضاء غير موجبة للقيمة لاحتمال
إمكان الدفع بعجز المكاتب وإنما تصير دينا بالقضاء ولم يوجد وهو أشد في
في قتل الثاني أيضا كذلك لأنه يوجب قيمته على المولى كما قلنا وعندنا
على المولى قيمة واحدة للكل لأنه لم يمنع إلا رقبة واحدة وإذا قتل الأول
وأدى المولى قيمته إلى الولي ثم قتل ثانيا فهذا على وجهين إما أن دفع
بقضاء أو بغير قضاء وحكمه الضمان والرجوع على الأول مر في باب أبو حنيفة
رضي الله عنه باب ———— ما قاله زفر على خلاف أصحابنا قال إذا
أوصى لرجل بثلث هذه الغنم بعينها ثم مات ثم هلك ثلثا هذه الغنم
فللموصى له ثلث ما بقي وعندنا كله له أن التركة مشتركة بينه وبين
الورثة أثلاثا فما هلك هلك على الشركة وما بقي بقي كذلك كما لو أوصى
بثلث ماله مطلقا فهلك ثلثا ماله لنا أن الموصى به هنا معين وهو
ثلث هذه الأغنام فيجب تنفيذه في ثلثها وتسليمه إلى الموصى له فإذا
هلك الثلثان تعين هذا الثلث لذلك قال إذا أقر ببنت الأجنبية
ثم تزوجها ثم مات فقد مر في كتاب الإقرار في هذا الباب قال
المريض مرض الموت إذا حصل منه محاباة وعتق والثلث لا
يسعهما فالمحاباة أولى لأنه أهم حيث بدأ به وبين علمائنا خلاف خرجه
آخر وقد مر في باب أبو حنيفة قال إذا اشترى الأب مال ابنه الصغير
لنفسه من نفسه بمثل قيمته لا يجوز وعندنا يجوز له أن حقوق العقد

من الجانبين حتى أنه فيه لا يتصور قيامهما بشخص واحد لنا أن الأب بكمال
ولايته وشفقته ونيابته الصغير جعل كشخصين فيتولى الطرفين قال رجل
مات وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاقتسموها وأخذ كل واحد منهم
ألف درهم فجاء رجل وادعى أن الميت أوصى له بثلث ماله فصدقه واحد
منهم يأخذ منه ثلاثة أخماس ما في يده وعندنا يأخذ منه ثلث ما في يده له
أن من زعمه أن ثلث كل التركة له والثلثان بينهم أثلاثا فيحتاج إلى حساب
له ثلث ولثلثه ثلث وأقله تسعة ثلثه للموصى له وهو ثلاثة ولكل
ابن سهمان وصار أخماسا لنا أنه أقر له بالثلث والثلث كل التركة شايعا
وفي يده من التركة الثلث فيأخذ ثلث ما في يده ولو كان للميت ابنان
فصدقه أحدهما عنده يأخذ نصف ما في يده لأنه بزعم أن حقه وحق الموصى له
الموصى له سوا وعندنا يأخذ ثلث ما في يده لما مر قال إذا أوصى بثلث
ماله لمواليه دخل فيه مواليه وموالي أبيه لأنهم يسمون مواليه وصار
ولا منعم له وعند أبي يوسف لا شيء لهم مع مواليه وعند محمد لا شيء لهم
أصلا وقد مر في باب أبي يوسف ومحمد قال رجل أوصى إلى رجل
فقال في غيبته في حياته أو بعد وفاته لا أقبل ثم قبل لم يجز وعندنا
يجوز ما لم يخرجه القاضي له أن هذا مما يرتد برده بدليل أنه لو رد
في وجهه يرتد فكذلك هنا لنا أن الموصي اعتمد عليه فإذا لم يعلم برده
لا يرتد كيلا يتضرر به بخلاف ما لو علم لأنه يمكنه نصب غيره
فلا يتضرر به قال إذا أوصى لرجل بثلث ماله فقال في حياته لا
أقبل لا يجوز قبوله بعد موته وعندنا يجوز له أن الوصية
يرتد بالرد وإذا رده حتى لا يصح قبوله بعد ذلك كالإقرار إذا رده
المقر له لنا أن الوصية تمليك بعد الموت لا في الحال فيعتبر القبول
والرد فيه بعد الموت قال إذا أوصى لرجل بابنه ومات الموصي في
رواية عنه يعتق عليه في الحال بالقرابة وفي رواية لا يعتق إلا بالقبول
فإن مات الابن قبل القبول بطلت الوصية وعندنا إن قبله
الابن بطل

وصار للورثة فان قبل ومات قبل الرد عتق عليه لنا على الرواية
الاولى انه تبرع فيتم بدون القبول الا انه يملك عند الموت فيفيد
الملك عند الموت وعلى الورثة الرواية الثانية انه يملك كالبيع او الهبة
بشرط القبول لنا انه يملك فيفيد الملك بنفسه الا انه يرتد بالرد لتمكن
الموصى له من دفعه بالرد قول
الشافعي رحمه الله خلافا لاصحابنا رحمهم الله قال السنة في الاستنجا
بالاحجار الثلث بكل حال وعندنا اذا كفاه ما دونها او كان حجرا له
ثلثة احرف فمسح بكل حرف مرة يكتفي به عندنا فالقائل له
قوله عم لابن مسعود رضي الله عنه ليلة الجن ابغني ثلثة احجار
استنجي بها فاتى بها ولا يستنجي بها النبي عم لنا اخر هذا الحديث
فانه روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه اتاه بحجرين وروث فالقى
عليه السلام احد الحجرين واستنجى بهما ورمى بالروث ولم يطلب ثالثا
ولان الغرض هو الانقا والتطهر فاذا حصل بما دون الثلث يكتفى
به قال السنة في المضمضة والاستنشاق ان يأخذ كفا من الما
فيتمضمض ببعضها ويستنشق ببعضها ثم يفعل ثانيا وثالثا كذلك
وعندنا يتمضمض اولا ثلثا ثم يستنشق ثلثا له ما روي عن
عبد الله بن زيد رضي الله عنه ان النبي عم تمضمض واستنشق بكف (كان)
واحد لنا انهما عضوان منفردان فيفردان بالما والترتيب كساير
الاعضا وما رواه محمول على انه استعمل فيهما كفا واحدا قال المضمضة
والاستنشاق سنتان في الوضو والجنابة جميعا وعندنا سنتان في
الوضو وفرضان في الجنابة له قوله عم عشر من الفطرة اي من السنة
وذكر منها المضمضة والاستنشاق لنا ما روي ابن عباس رضي الله
وجابر رضي الله عنهم عن النبي عم انهما فرضان في الجنابة نفلان
في الوضو ولقوله عم تحت كل شعرة جنابة الا فبلوا الشعر وانقوا
البشرة وداخل الفم بشرة وداخل الانف شعر ولا الفم ولا انفهما

حكمان حكم الظاهر من وجه وحكم الباطن من وجه لما ذكرنا في مسله
التي القليل فاعتبرناهما ظاهرين في حق الجنابة باطنين في حق الحدث
عملا بالشبهين جميعا وما رواه محمول على حالة الحدث قال النية
شرط بصحة الوضو وعندنا ليس بشرط له قوله عم لا عمل الا
بالنية وقوله عم الاعمال بالنيات ولانه طهارة حكمية فلا يصح
الا بالنية كالتيمم لنا ان الله تعالى امر بغسل هذه الاعضا الاربعة
عند القيام الى الصلوة مطلقا ولم يشترط النية فلو شرطناها
لزدنا على النص وذلك لا يجوز لانه نسخ واما الحديث فظاهره
لانه نفي العمل بدون النية واثباته عند النية حقيقة العمل لا تقف
على النية فبعد هذا اما ان يحمل على نفي الجواز او على نفي الفضيلة
والكمال لا وجه الى الاول لانه يخالف النص فحملناه على نفي الفضيلة عملا
بالدليلين واما التيمم قلنا النية ليست بشرط فيها ولكنه اذا
تيمم في غير حالة الصلوة لا يجوز لان التراب ما جعل طهورا الا
في حالة مخصوصة وهي حالة الصلوة فاذا لم يرد الصلوة لا يكون طهورا
قال الترتيب شرط بصحة الوضو وعندنا ليس بشرط لقوله تعالى
اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الاية امر بغسل الوجه
عقيب القيام الى الصلوة بحرف الفا وانه للوصل والتعقيب فيجب
تحلل عضو اخر بينهما ولان الله تعالى ذكر هذه الاعضا مرتبا
فيجب غسلها مرتبا لنا ان الله تعالى امر بغسل هذه الاعضا
وذكرها بحرف الواو والواو للجمع المطلق دون الترتيب فالحمل
على الترتيب تقييد النص وذلك لا يجوز قوله ذكر الوجه بحرف
الفا قلنا اعقب كل هذه الاعضا عقيب القيام الى الصلوة بحرف
الفا لانه عطف البعض على البعض بحرف الواو وانه للجمع
المطلق فصار كانه قال اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا هذه
الاعضا قال الفرض في مسح الراس مقدار ثلث شعرات

بثلثه اصابع اليد له ان المأمور به ليس هو مسح الراس بل المسح بالراس
وبهذا القدر يسمى ماسحا بالراس كقوله مسحت يدي بالجدار اذا مسح شيئا
منه والاصل لنا ان المسح فعل مقصود لانه مأمور به ولا امر به الا
باستعمال الالة ضرورة والالة هي اليد فصارت الالة مذكورة اقتضاء والمقتضى
لا عموم له فيثبت بقدر ما يندفع به الضرورة وهو الادنى وثلث
اصابع اليد ادنى الالة لانه يقوم مقام كل اليد لانه اكثر اليد الا انه
دون كله فيكون مأمورا باستعمال هذا القدر ضرورة قال السنه
في مسح الراس التثليث وعندنا الاستيعاب دون التثليث
له ما روي عن عبد الله بن ابي اوفى عن النبي عم توضأ ومسح براسه
ثلثا ولان هذا احد اعضاء الوضوء فوجب ان يسن وظيفته
بتثليثه كساير الاعضاء لنا ما روي عن عثمان وعلي وجماعة من الصحابة
رضوان الله عليهم ان النبي عم توضأ ومسح براسه مرة واحدة ولان
هذا مسح فوجب ان لا يسن تثليثه كالتيمم ومسح الخفين وفقهه
وهو ان التثليث يشبه الغسل فيعود على موضوعه بالنقض
وذلك لا يجوز وحديث عبد الله بن ابي اوفى رضي الله عنه محمول على انه
اذا اقبل بهما ومسح بيديه وادبر تحقيقا للاستيعاب فظن
الراوي انه مسح ثلثا قال ويأخذ لمسح الاذنين ماء
جديدا وعندنا يمسحهما بالماء الذي اخذه لمسح الراس له ما روي
عن النبي عم انه اخذ للاذنين ماء جديدا ولان الاذن عضو على حدة
ولهذا لا يجوز ان يكمل به فرض مسح الراس فيفرد بالماء كساير
الاعضاء لنا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه ان النبي عم اغترف غرفة
من ماء فمسح بها راسه واذنيه ظاهرهما وباطنهما لقوله عليه السلام الاذنان
من الراس والمراد به بيان الحكم لا الخلقة ولا حكم سوى ما ذكرنا
فيحمل عليه ولانهما تبع للراس لقيامهما بالراس حقيقة فيتبعانه
في الماء وما روي من الحديث قلنا يحتمل انه اخذ لهما ماء جديدا
لانه لم يبق

بل بلة وبه نقول وانما لم يجز تكميل فرض مسح الراس به لان فرضيته ثبتت
بكتاب الله وكون الاذنين من الراس ثبت بخبر الواحد فصار بمنزلة التوجه
الى الحطيم في الصلوة ثبت انه من الكعبة قال مس الفرجين بباطن الكف حدث
وعندنا ليس بحدث له ما روت بسرة بنت صفوان رضي الله عنها عن النبي
عليه السلام انه قال من مس فرجه فليتوضأ ولانه مس الفرج بغير حايل فسبب
لخروج البلل فاقيم مقام حقيقة الخروج احتياطا لنا ما روى قيس بن
طلق بن علي ان النبي عم قال لمن سأله اتتوضأ منه قال لا هو بضعة
منك ولان الحدث هو الخارج النجس ولم يوجد وحديث بسرة رضي الله
عنها رده يحيى بن معين فلم يثبت ولو ثبت محمول على غسل اليد اذا مسه
ولم يكن استنجى بالماء لانهم كانوا لا يستنجون بالماء فربما يصيب يده
نجاسة حقيقية فامرهم بالغسل لهذا المعنى وقد عرف وقوله انه سبب
لخروج النجاسة قلنا ليس بسبب ظاهر بل هو محتمل ولئن كان سببا
والسبب انما يقام مقام المسبب اذا تعذر الوقوف على حقيقة
المسبب وذلك في حالة النوم والغفلة فهذه حالة تيقظ فامكن الوقوف
على حقيقة الخروج قال مس المرأة بشهوة وبغير شهوة حدث
وعندنا ليس بحدث ما لم يخرج المذي له قوله تعالى او لامستم النساء
فلم تجدوا ماء فتيمموا وحقيقة اللمس باليد لقوله تعالى فلمسوه بايديهم
ولانه سبب لخروج الحدث فاقيم مقامه على ما مر لنا ما روت
عايشة رضي الله عنها ان النبي عم قبل وهو صايم وكان يقبل بعض نسايه
ثم خرج الى الصلوة ولم يتوضأ والمعنى ما مر قال ان القبلة لا
تنقض الوضوء ولا يفطر الصايم انه في ديننا لسعة والمعنى ما مر في
المسئلة المتقدمة واما الاية فالمراد من اللمس الوقاع مجازا
والتيمم المذكور وهو التيمم للجنابة كذا نقل عن ائمة التفسير والجواب
عن المعنى ما مر قال الخارج النجس من غير السبيلين لا ينقض
الوضوء قل او كثر وعندنا ينقض الوضوء اذا سال وفي القي اذا كان
ملء الفم له ما روي عن النبي عم انه احتجم ولم يتوضأ وروي عنه

انه قا ولم يتوضأ ولان القليل ليس بحدث فكذا الكثير كالدمع وغيره
والجامع انه غسل عن موضع النجاسة غير معقول معنى فيقتصر على مورد
الشرع لنا قوله عم لتلك المستحاضة توضئي وصلي فانه دم عرق
انفجر وكلمة ان للتعليل وقوله عم ليس في القطرة والقطرتين من
الدم وضوء حتى يكون سايلا وما حدث علي رضي الله عنه او دسعة
تملا الفم وهذا لا نعرف قياسا لظاهر انه قال سماعا والمعنى وهو
انه خارج نجس من الادمي فيوثر في تنجيس الاعضاء الاربعة فكما اذا
هو من لوازمه كما في الخارج من السبيلين ولا فرق بينهما الا في المخرج
وما روي من الحديثين اما الاول معناه فانه لم يتوضأ للحال بسبب
الحجامة وعندنا الوضوء يجب بسبب القيام الى الصلوة عند ارادة الصلوة
والحديث الثاني محمول على القي اقل من ملء الفم وقوله القليل ليس بحدث
قلنا لانه ليس بسايل فلا يكون خارجا والكثير سايل وخارج قال
القهقهة في صلوة لها ركوع وسجود ليس بحدث وهو القياس وعندنا
هو حدث لنا ان الحدث هو الخارج النجس ولم يوجد ولهذا لم
يكن حدثا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وخارج الصلوة لنا
ما روي عن النبي عم انه كان يصلي باصحابه فدخل رجل وفي بصره سوء
فوقع في حفرة في المسجد وفي رواية في بئر عليها خصفة فضحك بعض القوم
فلما فرغ النبي عم من صلوته امر باعادة الوضوء والصلوة فتركنا القياس
بهذا الخبر والخبر ورد في الصلوة المعهودة فبقيت صلوة الجنازة وسجدة
التلاوة على اصل القياس قال النوم حدث في ساير الاحوال
الا في حالة القعود في الصلوة فان له فيه قولين وعندنا النوم في
حالة الصلوة ليس بحدث على اي هيئة كان ونوم المتمكن خارج
الصلوة كذلك ونوم المتورك على احد وركيه والمتكي والمضطجع
حدث لنا حديث صفوان بن عسال المرادي رضي الله عنه ان النبي
عم امرنا ان لا ننزع خفافنا ثلثة ايام ولياليها اذا كنا سفرا
الا من جنابة ولكن من غايط او بول او نوم وقال عم

العينان وكاء السه فمن نام فليتوضأ امر بالوضوء ونبه عن العلة
وهو ذهاب وكاء السه والمعنى ان النوم سبب لخروج الحدث بواسطة
ذهاب وكاء السه فصار كالنوم متوركا ومضطجعا لنا ما روى ابن
عباس رضي الله عنه عن النبي عم ليس على من نام قائما او راكعا او ساجدا
الوضوء انما الوضوء على من نام مضطجعا فانه اذا اضطجع استرخت مفاصله
وعن حذيفة بن اليمان رضي الله عنه قال بينا انا في المسجد اذ رقدت
فاذا انا برجل وضع يده على كتفي فالتفت فاذا انا برسول الله عم
فقلت يا رسول الله هل علي في هذا وضوء فقال لا حتى تضع جنبك على
الارض والمعنى فيه وهو ان عين النوم ليس بحدث لانه ليس بخارج
نجس بل انه يكون سببا للحدث عند استرخاء المفاصل وزوال المسكة
عن الارض اما مع قيام المسكة لا يكون سببا لخروج الحدث فلا يوجب
نقض الوضوء بخلاف المتورك والمضطجع لانه زايل المسكة وما روى
من الحديث محمول على النوم مضطجعا لما مر والجواب عن المعنى ما مر
قال صاحب العزد يتوضأ لكل فرض وله ان يصلي ما شاء من
النوافل بذلك الوضوء وعندنا يتوضأ لوقت كل صلوة ويصلي من
الفرايض والنوافل ما شاء في الوقت لنا قوله عم المستحاضة تتوضأ
لكل صلوة والمعنى فيه وهو ان هذه طهارة ضرورية لكون الحدث
مقارنا له فيتقدر بقدر الضرورة فاذا ادى الفريضة زالت
الضرورة على ما عليه الاصل ان في كل وقت واحد لا يكون الا فرض
واحد لان النوافل تبع للفرض فيظهر في حق النوافل ايضا
لنا قوله عم المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوة والمعنى ان
الشرع اسقط اعتبار الحدث في حقه باعتبار الحاجة الى اداء الصلوة
في الوقت ولا يمكن اعتبار حالة الاداء باعتبار فواته لان احوال
الناس مختلفة في ذلك ولان الشرع اطلق له اداء الصلوة على
وجه يستوعب كل الوقت فاقيم وقت شروع الصلوة مقام
وقت الاداء حقيقة وما روي من الحديث المراد منه وقت الصلوة
يقال اتيك

صلوة الظهر اى وقت الظهر حملناه على هذا توفيقا بين الحديثين قال
المني طاهر وعندنا نجس له قول عائشة رضي الله عنها كنت أفرك المني
من ثوب رسول الله عم وهو يصلي فيه فلو كان نجسا لما جاز الشروع
فيها ولان هذا اصل الآدمي فيكون طاهرا كالاصل الآخر وهو
التراب لنا قوله عم لعمار بن ياسر رضي الله عنه حين رآه يغسل ثوبه
من النخامة ما نخامتك ودموع عينيك والماء الذي في ركوتك الا سواء
وانما يغسل الثوب من خمس من البول والغائط والدم والقيء
والمني والمعنى ان الواجب بخروجه اكبر الطهارتين وهو الغسل
فيدل على نجاسته لان ايجاب الطهارة لا يعقل الا في محل النجاسة
واما ما روى من الحديث معناه وهو يصلي فيه بعد ذلك لا في تلك
الحالة كما يقال كنت اخيط الثوب وهو يلبس وكنت اخبز وهو
ياكل حملنا على هذا عملا بما روينا قوله هذا اصل الآدمي قلنا
هذه حالة عارضية على هذا الاصل فجاز ان يتنجس به كالعلقة
قال خروج المني كيف ما كان يوجب الاغتسال له قوله عم الماء من
الماء وقوله عم وفي المني الغسل مطلقا من غير فصل ولان
الغسل يتعلق بالمني لكونه خارجا نجسا اذ الخارج من السبيلين
عنده لا عبرة بالشهوة فيه كدم الحيض وعندنا خروجه بشهوة
يوجب الغسل اما اذا خرج من غير شهوة لسقوط او حمل او رفع
او سعي فهو مذي يوجب الوضوء لا غير وكان في معنى البول
ولنا ما روي عن ام سلمة رضي الله عنها انها سالت رسول الله عم
عن المرأة ترى في منامها مثل ما يرى الرجل فقال أ تجد لذة بذلك
فقالت نعم فقال عليه فلتغتسل علق الاغتسال باللذة ولان
هذا ليس بمني حقيقة بل يشبه المني لان المني هو الماء الذي
ترفعه الشهوة فاذا انعدمت الشهوة لا يكون منيا فكان
في معنى البول وقد خرج الجواب عن الحديثين لان الحديث الاول
محمول على خروج الماء من شهوة بدليل ما ذكرنا واذا خرج عن
شهوة فقد

انتفى السهو فاشبه الوطي قال اذا ورد على النجاسة الماء لم يتنجس
عنده وانما يتنجس اذا وقعت فيه النجاسة وعندنا يتنجس في الحالين له
ان الماء اذا ورد على النجاسة فهو الغالب ويصير بمنزلة الماء الجاري ولا
كذلك اذا وقعت فيه النجاسة لنا ان المؤثر في نجاسة الماء اختلاط
النجاسة به وهذا لا يختلف واما الماء الجاري سقط حكم نجاسته بحكم
القياس قال الاناء اذا ولغ فيه الكلب لا يطهر الا بالغسل سبع
مرات وعندنا يطهر بالغسل ثلثا له قوله عم اذا ولغ الكلب في
اناء احدكم فاغسلوه سبعا لنا قوله عم يغسل الاناء من ولوغ الكلب
ثلثا ومن ولوغ الهرة مرة ولان لعابه لا يكون انجس من بوله وذلك
يطهر بالثلث فهذا كذلك وما روى من الحديث مداره على ابي هريرة
رضي الله عنه وهو يفتي بالغسل ثلثا ولانه خبر غريب ورد مخالفا
للقياس فيرد او يحمل على الزجر عن اقتناء الكلاب في ابتداء الاسلام
قال النجاسة اذا لم تكن مرئية يطهر بالغسل مرة وعندنا لا تطهر
الا بالغسل ثلثا له ان الماء ليس يطهر عقلا لانه اذا استعمل
بالمحل النجس صار واردة النجاسة فيتنجس وكذا الثاني والثالث على
ما عرف انما عرف طهورا شرعا بتسميته طهورا بالنص واذا وجد
استعمال الطهور مرة يحصل عمله من الطهارة وصار كالنجاسة الحكمية
لنا قوله عم اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمسن يده في
الاناء حتى يغسلها ثلثا فانه لا يدري اين باتت يده امر بالغسل
ثلثا والمعنى وهو ان الماء مطهر لكونه مزيلا عقلا على ما عرف
والمرة الواحدة لا تؤثر في الازالة والكثير منه مؤثر فقدرنا
ذلك بالثلث لانه ادنى الكثرة وصار كالنجاسة المرئية بخلاف
الحدث لانها ليست بنجاسة حقيقة لكن الشرع الحقها بها نوع في
ثبوته وزواله الى الشرع قال سؤر سباع الوحش طاهر وعندنا
نجس له ما روي عن النبي عم انه سئل عن الحياض التي في الفلوات
وما ينوبها من السباع فقال لها ما حملت في بطونها وما بقي فهو

شرع

لنا شراب وطهور والمعنى ان هذا حيوان يطهر جلده بالدباغ فيكون
طاهرا كالشاة والحمار والجواب ان طهارته بالدباغ تدل على انه ليس بنجس
فلا يكون لحمه نجسا واللعاب متولد من اللحم لنا ان لعابه نجس لان لحمه نجس
بدليل حرمة اكله مع كونه صالحا للغذاء ومن غير استحقاقه الكرامة والاحترام
فاذا كان لعابه نجسا وقد امتزج بالماء اوجب نجاسته [illegible] وما روي من
الحديث ورد في الحياض الكبيرة والمياه الكثيرة قال خرء ما يؤكل لحمه
من الطيور نجس وعندنا طاهر الا خرء الدجاج والبط له انه استحال
الى خبث وفساد فاشبه خرء غير ماكول اللحم لنا ان اجماع الناس
على اقتناء الحمامات في المساجد مع الامر بتطهير المساجد دل على طهارته
وقوله استحال الى خبث وفساد قلنا لا خبث فيه وفساده بمنزلة
فساد النخامة وخبثه وذلك لا يدل على النجاسة كالبزاق قال الماء
المستعمل اصل قوليه كقول محمد وروايته كقول زفر رحمه الله قد مر في بابها
قال موت ما ليس له دم سائل في الماء القليل ينجسه وعندنا
لا ينجسه له انه نجس فيحرم في الماء القليل ودليل نجاسته كونه ميتة وحرمة
الانتفاع به لنا قوله عم موت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا ينجس
الماء ولان الموت ليس بنجس بذاته بدليل ان المذكى ليس بنجس وقد
حله الموت وانما كان نجسا لما فيه من الدماء والرطوبات السائلة
وهذا ليس له دم ورطوبة سائلة واما حرمة الانتفاع به لعدم صلاحيته
للغذاء لا لنجاسته قال الشعر والصوف والريش والعظم والقرن
والظلف والعصب من الشاة الميتة نجس وعندنا طاهر له قوله
تعالى حرمت عليكم الميتة وهذه ميتة ولقوله عم لا تنتفعوا من
الميتة باهاب ولا عصب وفي رواية لا تنتفعوا من الميتة بشيء والمعنى
انه جزء نامي بحيوة الاصل فيتنجس بالموت كاللحم لنا قوله عم
لا باس بجلد الميتة اذا دبغ وشعرها اذا غسل ولان الموت ليس بنجس
باعتبار ذاته لما مر بل المتنجس الرطوبات والدماء السائلة ولا
رطوبة في هذه الاشياء واما الآية فالمراد منه تحريم الاكل وكذا المراد

من الحديث المنهي عنه انتفاع بالاكل فقال في حديث آخر انما حرم من الميتة اكلها
قال جلد الميتة لا يطهر بالدباغ وعندنا يطهر له قوله عم لا تنتفعوا من الميتة
باهاب ولا عصب ولان بالموت تنجس ذاته كاللحم فصار كجلد الخنزير لنا قوله
عليه السلام ايما اهاب دبغ فقد طهر ولانه كالخمر تخللت فتحل ولان الموت ليس
بنجس بل المتنجس هو الرطوبات وقد زالت بالدباغ وما روي من الحديث قلنا
الاهاب اسم لما لم يدبغ وبه نقول والجواب عن المعنى ما مر قال لا يجوز بيع جلد الميتة
بعد دباغه وعندنا يجوز بناء على انه لا يطهر بالدباغ عنده وعندنا يطهر قال
الطير اذا مات وخرج منه بيض لم يشتد قشره لم يؤكل وعندنا يؤكل له انه
بمنزلة سائر الرطوبات فيه وهي نجسة فكذا هذا لنا ان هذه بيضة طير ماكول
اللحم فيؤكل كما اذا اخرجت في حال حيوتها او بعد مماتها بعدما اشتد قشرها والمعنى
انه لا حيوة فيه فلا يتغير حاله بموت غيره قال المصلي اذا سبقه الحدث لم يجز
له ان يتوضا ويبني عليها قياسا وعندنا له ذلك استحسانا له انه زال شرط
جواز الصلوة وهي الطهارة ولانه يحتاج الى المشي والوضوء وهو عمل كثير فاشبه
الحدث العمد والاحتلام لنا قوله عم من قاء او رعف في صلوته فلينصرف
وليتوضا وليبن على صلوته ما لم يتكلم وعن ابي بكر وعمر وعثمان وعلي وابن عمر وسلمان
رضوان الله عليهم انهم قالوا مثل مذهبنا فتركنا القياس به بخلاف الحدث
الحدث العمد والاحتلام لان الشرع ورد في الحدث السابق وذلك ليس في
معناه قال النجاسة القليلة في البدن والثوب تمنع جواز الصلوة الا ما لا
تاخذه العين ولا يمكن التحرز عنه كالذباب النجسة تقع على الثياب ودم
البراغيث وعندنا ما لم يجاوز قدر الدرهم لا يمنع له قوله تع وثيابك فطهر
مطلقا ولان مبنى الصلوة على التعظيم وكمال التعظيم بالطهارة من كل وجه وذلك
بازالة قليل النجاسة وكثيرها ولان القليل من النجاسة الحكمية وهو الحدث يمنع جواز
الصلوة فالحقيقية اولى لانها اقوى لنا قول عمر رضي الله عنه اذا كانت النجاسة
مثل ظفري هذا لا يمنع جواز الصلوة وظفره كان قريبا من كف احدنا وفي
خبر خلع النعال ان النبي عم لم يستقبل الصلوة ولان التحرز من القليل حرج
والحرج مرفوع وهذا جواب عما قاله واما الحدث فانه لا يتجزى ولا حرج في تكليف
ازالة كله قال الارض اذا تنجست ثم جفت لا تطهر عنده وعند زفر وعندنا
تطهر وقد مر قال الحيض هو الدم الغبيط الاسود وعندنا ما سوى
البياض الخالص حيض له قوله عم الحيض دم غبيط اسود محتدم لنا

قول عائشة رضي الله عنها لا حتى ترين القصة البيضاء وهذا مما لا يعرف قياسا
فالظاهر أنها قالت سماعا وما روي من الحديث قلنا في لست يخ عنه قال دم
الحامل حيض وعندنا ليس بحيض له أنه دم الرحم خرج في وقت معتاد فكان
حيضا كالحائل لنا قوله عليه السلام لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى
يستبرئن بحيضة فجعل الحيضة علامة فراغ الرحم فدل أنه لا يتصور مع الحمل ولأن
الحيض عبارة عن دم الرحم وهذا ليس دم الرحم لأن فم الرحم قد انسد بالولد قال
أدنى مدة الحيض يوم وليلة وعندنا ثلاثة أيام ولياليها وأكثره خمسة عشر يوما
عنده وعندنا عشرة أيام له في الأقل قوله عليه السلام دعي الصلاة أيام أقرائك من غير
فصل بين القليل والكثير لنا ما روى أبو أمامة الباهلي رضي الله عنه عن النبي
عليه السلام أنه قال أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة أيام ولياليها وأكثره عشرة
أيام وما روي ليس فيه تقدير بيوم وليلة بل فيه بيان أنها لا تصلي في وقت
الحيض وبه نقول له في الأكثر أن الشهر في حق الآيسة والصغيرة أقيم مقام حيض
وطهر فينقسم عليهما نصفان لنا حديث أبي أمامة رضي الله عنه ما رويناه قال
أكثر النفاس ستون يوما وعندنا أربعون يوما له أنا أجمعنا أن أكثر النفاس
أربعة أمثال أكثر الحيض لهذا قلتم إن أكثره أربعون وقد ذكرنا أن أكثر الحيض
خمسة عشر يوما فيكون أربعة أمثاله ستون ضرورة ولنا ما روي عن عمر
رضي الله عنه وعائشة وأبي هريرة وأم سلمة وأم حبيبة زوج رسول الله عليه عن
النبي عليه السلام مثل مذهبنا بألفاظ مختلفة وقوله إن النفاس أربعة أمثال الحيض
قلنا لا نعرف هذا بالقياس النص فيهما جميعا قال المستحاضة
إذا رأت دما واستمر بها ذلك له ثلاثة أقوال أحدها أن حيضها يوم وليلة
لأنه أقل وهو متيقن وثانيها أن حيضها ستة أيام أو سبعة لأنه الغالب وهو الوسط
وثالثها أن حيضها تعتبر بحيض نساء عشيرتها وأهل بلدها لأن ذلك يختلف
باختلاف الأغذية والطباع وعندنا العشرة من أولها حيض لأنها دخلت
في الحيض فلا تخرج بالشك قال إذا طهرت الحائض في وقت العصر فعليها
قضاء الظهر والعصر جميعا وإذا طهرت في وقت العشاء فعليها قضاء
المغرب والعشاء جميعا وعندنا في الفصل الأول عليها قضاء العصر لا غير
وفي الثاني قضاء العشاء لا غير بناء على أصل وهو أن وقت الظهر والعصر عنده
واحد وهو ما بعد الزوال إلى الغروب ووقت المغرب والعشاء واحد وهو
ما بعد الغروب إلى ثلث الليل ولهذا جوز الجمع بين الظهر والعصر في وقت

أحدهما وبين المغرب والعشاء في وقت أحدهما بعذر المطر والسفر وعندنا
لكل صلاة وقت على حدة له أنا أجمعنا على جواز الجمع بعرفة ومزدلفة وذلك
يدل على اتحاد الوقت لنا الأحاديث المشهورة في باب المواقيت فلا تعارض
بما ذكر من الاجتهاد ثم نقول الجمع بعرفة ومزدلفة تغيير ما ورد الشرع
به لحاجة مخصوصة ولهذا لم يتعد مورد الشرع فلا يجوز للمنفرد ولا لغير
المحرم قال إذا حاضت المرأة بعد ما مضى من الوقت قدر ما يسع فيه فرض
لم يسقط عنها قضاؤه وعندنا إذا حاضت في الوقت سقط عنها فرض
وإن بقي شيء قليل بناء على أصل وهو أن الواجب عنده يتأكد بأول الوقت وعندنا
بآخره له أن الخطاب متوجه في أول الوقت ولهذا لو أدى يقع فرضا فلا
يسقط باعتراض الحيض بعد الوجوب كما إذا حاضت بعد الوقت لنا أن تأكد
الوجوب في حق من لم يؤد في أول الوقت آخر الوقت بدليل أنه لا يأثم بالترك
في أول الوقت ولهذا لو أدى في آخر الوقت كان مؤديا لا قاضيا فإذا اعترض
الحيض في وقت الوجوب يمنع الوجوب كما إذا استوعب الوقت قال الحائض
إذا انقطع دمها لم يقربها الزوج ما لم تغتسل عند زفر والشافعي وعندنا له أن
يقربها وقد مر في باب زفر رحمه الله قال لا يجوز التيمم بغير التراب وعندنا
يجوز بكل أجزاء الأرض له قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا أي ترابا منبتا قاله
ابن عباس رضي الله عنه قلنا الصعيد وجه الأرض بإجماع أهل اللغة والطيب
الطاهر لغة قال الاستيعاب في التيمم شرط وعندنا ليس بشرط له
أنه في باب الوضوء شرط فكذا في باب التيمم والجامع أن الحكم شرع
تحرك فتقليله يمنع كثيره لنا أنه في اشتراط الاستيعاب في التيمم حرج
لأن التراب لا يصل إلى كل موضع منه إلا بالتكلف وفيه حرج والحرج
مدفوع بخلاف الوضوء لأن الماء يصل إلى كل موضع من غير تكلف قال
يتيمم لكل فرض وعندنا يصلي بتيمم واحد ما شاء من الفرائض والنوافل
ما لم يحدث أو يجد الماء له أن هذه طهارة ضرورية فلا تبقى لفرضين كطهارة المستحاضة
لنا قوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو إلى عشر حجج ما لم يحدث أو يجد الماء
وهذا نص قال لا يجوز التيمم قبل دخول الوقت لما ذكرناه وعندنا يجوز لما
روينا قال طلب الماء شرط لجواز التيمم في السفر فيطلب من كل جانب
غلوة وعندنا ليس بشرط له أن عدم الماء شرط لجواز التيمم ولا يتحقق
العدم إلا بعد الطلب لنا أن الشرط أن لا يجد الماء وهو غير واجد وإن لم
يطلب قال إذا تيمم في المصر لخوف فوت صلاة الجنازة وصلاة العيد

لم يجز وعندنا يجوز بناء على انهما يقضيانه عنده فلا يتحقق خوف الفوت اصلا
وعندنا لا يقضيان لانهما ما شرعا الا بجماعة وامام وليس في وسعه تحصيلهما
روي عن عمر رضي الله عنه انه قال اذا فجأتك جنازة تخشى فواتها وانت على غير وضوء
فتيمم لها قال الشافعي اذا وجد الماء في خلال الصلاة مضى فيها وعندنا توضأ
واستقبل الصلاة له ان حرمة الصلاة مانعة له من التوضي فصار عادما
للماء حكما كما لو وجد الماء بلا دلو وانه على ثمن مثله بل اولى ولان حرمة الصلاة
فوق حرمة ... ولنا انه فات شرط جواز الصلاة وهي الطهارة لان التيمم
جعل طهارة عند عدم الماء وقد وجد الماء حقيقة وقوله حرمة الصلاة مانعة
قلنا بلى لو بقيت وهنا بطلت على ما مر قال الشافعي المريض انما يباح له
التيمم اذا خاف على نفسه او طرفه لو توضأ وعندنا اذا خاف زيادة المرض
او امتداده فله ذلك له قوله تعالى وان كنتم مرضى قال ابن عباس رضي الله عنه
هم المجدورون ونحوهم وذلك خاف تلف النفس او الطرف لنا اطلاق
النص وهو قوله تعالى وان كنتم مرضى الاية ومثل النص يقتضي جواز التيمم
لكل مريض فلا يجوز تقييده بقول الصحابي قال الشافعي التيمم في اليد الى الرسغ
في قوله القديم وعندنا الى المرفق له ان اسم اليد مطلقا يتناول هذا
القدر بدليل قوله تعالى فاقطعوا ايديهما ثم واجب من الرسغ كذا هنا لنا
حديث عمار رضي الله عنه ان النبي عم قال اما يكفيك ان تضرب بكفيك على الارض
فتمسح بهما وجهك ثم تعيدهما فتمسح بهما يديك الى المرفقين والمعنى ان
اسم اليد عند الاطلاق يتناول هذه الجارحة الى الابط ولهذا فهمت الصحابة
التيمم الى الاباط الا ان ما وراء المرافق سقط لان التيمم خلف عن الوضوء وذلك
ساقط في الوضوء فكذا في الخلف واما قطع يد السارق الى الرسغ عرف بفعل
النبي عم لا باللفظ قال اذا كان اكثر بدنه مجروحا واجنب تيمم للجراح وغسل
الصحاح وعندنا يقتصر على التيمم وان كان اكثر البدن صحيحا عندنا يغسله ولا
يتيمم وعنده يتيمم له انه قدر على استعمال الطهور في هذا القدر فيجب لنا
ان الجمع بين البدل والاصل ممتنع فيعتبر الاكثر قال اذا كان معه ماء
قليل لا يكفي لوضوء غسل بدنه ثم يتيمم وعندنا يكتفي بالتيمم له ان جواز التيمم
مشروط بعدم ماء منكر لقوله تعالى فان لم تجدوا ماء فتيمموا فيتناول كل جزء
من اجزاء الماء ولانه قدر على استعمال الطهور في البعض فيجب ازالة الحدث
عن ذلك البعض كما اذا وجد ثوبا يستر بعض عورته لنا انه عدم الماء

الذي يفيد الطهارة المحللة للصلاة فيباح له التيمم كما اذا كان عنده ماء
يحتاج اليه لعطشه وهذا لان الغسل بالماء ما كان واجبا لعينه بل لاجل اداء الصلاة
به فاذا لم يفد غسل هذا القدر اباحة اداء الصلاة كان كالعدم وبه تبين ان المراد
بقوله فلم تجدوا ماء اي محللا للصلاة لان الاية سيقت له والماء المحلل للصلاة ما
فقد ولم يوجد على ان الثوب لانه ليس معه شيء اخر يستر اما هاهنا التيمم يطهر
قال الشافعي لا يترخص برخص المسافر من القصر والافطار واستكمال مدة
مسح المسافر وتناول الميتة عند المخمصة وعندنا يترخص له قوله تعالى فمن اضطر
غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه ولان هذه الرخصة ثبتت بطريق الكرامة فلا يستحقها
العاصي لنا ان النصوص المقتضية لجواز المسح في حق المسافر ثلاثة ايام
لاباحة القصر والافطار وخطاب الاباحة مطلقة ولانه ... وصار به اهلا
لكل كرامة فلا يبطل بعصيانه ولعله ان المقيم العاصي يمسح يوما وليلة كالمقيم
المطيع فكذا المسافر واما الاية التي تلاها فمحلها التيمم ومعناه اي طالب
لذلك ويوجد الحلال ولا عاد اي متعد عن قدر الحاجة قال اذا غسل المحدث
رجليه اولا ولبس خفيه ثم غسل ما بقي من اعضائه قبل ان يحدث ثم احدث
لا يمسح على خفيه وعندنا يمسح ولو توضأ على الترتيب لكن لما غسل رجله اليمنى
لبس خفه الايمن ولما غسل اليسرى لبس خفه الايسر لا يمسح اذا احدث
عنده وعندنا يمسح له ان في الفصل الاول الوضوء صحيح لفوات الترتيب وفي
الفصل الثاني شرط المسح لبس الخف على طهارة كاملة وحين لبس الخف الاول
لم يكن على طهارة كاملة لنا ان في الفصل الاول صحت الطهارة لان الترتيب ليس
بشرط على ما مر وفي الفصل الثاني قوله عم لمغيرة بن شعبة رضي الله عنه اذا لبست الخفين
والقدمان طاهرتان فامسح عليهما ولان النصوص المقتضية لجواز المسح على
الخف مطلقة والمعنى ان الخف جعل مانعا سراية حكم الحدث الى الرجل فاعتبر
الكمال الطهارة للرجلين عند الحدث لا عند اللبس قال اذا لبس
الجرموقين على الخفين لم يمسح عليهما وعندنا اذا لم يمسح على الخفين حتى لبس
الجرموقين له المسح عليهما له ان الخف بدل عن الرجل والبدل لا يكون له بدل
لنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه فعل ذلك في الاسفار وروي انه راى النبي عم فعل
ذلك ولانه مثله خف ذو طاقين وتلبس فوق الخفين في الاسفار فيحتاج الى
المسح عليه وقوله يصير بدلا عن الخف قلنا نعم اذا مسح على الخف ثم لبس
الجرموقين اما اذا لم يمسح على الخف صار بدلا عن الرجل كخف ذي طاقين

قال قليك

الخرق في الخف يمنع جواز المسح وعندنا لا يمنع حتى يكون قدر ثلثة اصابع الرجل
له ان الظاهر وان قل يسري الحدث اليه فيسري الى الباقي لانه لا يتجزى
لنا ان النبي عم امر بالمسح على الخف من غير تقييد وخفاف الناس لا تخلو
عن قليل الخرق في العادة خصوصا خفاف الفقير او الرخصة تثبت دفعا
للحرج في الشرع والتبسط عادة يتسع من الخرق القليل فيتحقق الحرج في نزعه قال المقيم
اذا ابتدأ المسح على الخف ثم سافر قبل تمام يوم وليلة لم يمسح بعد تمام يوم
وليلة بل يغسل عنده وعندنا اتمه كما يتم المسافر له انه شرع فيه بحكم الاقامة
وهو متقيد بمقدار معلوم فلا يتغير بسفر كمن افتتح الصلوة في سفينة
مقيمة فسارت وخرجت من العمرانات لم يتمها ركعتين لنا قوله عم يمسح المقيم
يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها وهو في هذه الحالة مسافر ثلثة
ايام ولياليها والمعنى انه لو شرع فيه وهو مسافر ثم اقام يتمه كما يتم المقيم
وكذا اذا شرع فيه وهو مقيم ثم سافر اتمه كما يتم المسافر بخلاف ما استشهد
به لان كل صلوة واحدة وهذه مسحات متعددة قال في الاذان ترجيع وهو ان
ياتي بالشهادتين ثم يعيدهما بعد ما خافت بهما وعندنا لا ترجيع فيه له
حديث ابي محذورة انه قال امرني رسول الله عم بالاذان يوم الفتح فامرني
ان ارجع فيهما لنا انه ليس في الحديث النازل من السما ولا في حديث بلال
رضي الله عنه وسائر الاخبار ترجيع وحديث ابي محذورة فقد روي ان النبي
عم امره بالاذان فجعل يستحيي من الكفار فخفض صوته بالشهادتين فامر
النبي عم باعادتهما جهرا قال الاقامة فرادى فرادى وعندنا مثنى مثنى له
رواية ابي محذورة عن النبي عم انه قال الاذان مثنى مثنى والاقامة فرادى فرادى
لنا ان المروي في الحديث النازل من السما وحديث بلال وحديث ابي محذورة
في الرواية المشهورة ما قلناه وتاويل ما روي انه يجمع بين كلمتين في الاقامة دون
الاذان قال له تثويب في صلوة الفجر وعندنا فيه تثويب وهو قوله
الصلوة خير من النوم وقيل هو النداء بالصلوة والفلاح مرتين بعد
الاذان بزمان له اعتبار الفجر بسائر الصلوات لنا قول بلال رضي الله عنه
امرني رسول الله عم ان اثوب في صلوة الفجر ونهاني ان اثوب في صلوة العشا
ولان وقت الفجر وقت نوم وغفلة فاحتيج الى زيادة الاعلام بخلاف سائر
الصلوات قال اذا اذن رجل واقام غيره ان غاب الاول جاز ولم يكره
وان كان حاضرا ويلحقه الوحشة بذلك يكره بالاجماع وان رضي به يكره عنده وعندنا

لا يكره له ان النبي عم بعث بلالا في حاجة له في سفر فامر عبد الله بن [illegible] الحارث
الصدائي رضي الله عنه بالاذان فجاء بلال واراد ان يقيم فقال عم ان اخا الصدائي
هو الذي اذن فهو الذي يقيم لنا ان النبي عم قال لعبد الله بن زيد الانصاري رضي الله
صاحب الرؤيا بالاذان القه على بلال رضي الله عنه فانه اندى صوتا منك فاذن بلال
فقال لعبد الله اقم انت وما روي قلنا ان عبد الله كان حديث العهد بالاسلام
فكان يلحقه الوحشة بذلك قال اداء الصلوة اول الوقت افضل وعندنا التنوير
بالفجر افضل والابراد بالظهر افضل وتاخير العصر في كل وقت افضل وتعجيل
المغرب بكل حال افضل وتاخير العشا الى ثلث الليل افضل له قوله تعالى فاستبقوا
وقوله وسارعوا الى مغفرة وقوله عم اول الوقت رضوان الله ولانا فيما قلناه
مبادرة ومسارعة الى امتثال امر الله فكان اولى لنا في الفجر قوله عم اسفروا
بالفجر فانه اعظم للاجر وفي الظهر قوله عم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح
جهنم وفي العصر قوله عم عبد الله بن رافع رضي الله عنه امرنا رسول الله عم بتاخير
العصر وفي المغرب قوله عم لا تزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب الى اشتباك
النجوم وفي العشا قوله عم لولا سقم السقيم وضعف الضعيف لاخرت العشا
الى ثلث الليل واما الايات قلنا المسارعة والمسابقة تحصل بالتهيؤ لها
واما الحديث فقال عم واخر الوقت عفو الله اي فضل الله قال الله تعالى ويسألونك
ماذا ينفقون قل العفو اي الفضل قال يكره تكرار الجماعة في كل مسجد
باذان واقامة وعندنا كل مسجد له امام معلوم وقوم معلومون فلا يباح
الثاني
لهم تكرار الجماعة له ان الفريق الثاني في حق وجوب الصلوة والجماعة كالفريق
الاول وكما اذا صلى غير اهل المسجد وكما في مسجد الشوارع فكان لهم الجماعة كالفريق
الاول لنا ما روي عن النبي عم انه كان خرج ليصلح بين الانصار
فرجع وقد صلى اهل المسجد فدخل بعض حجر نسائه وجمع اهله وصلى بهم
ولو جازت الصلوة بالجماعة الثانية لما اختار الجماعة في البيت على الجماعة
في المسجد ولان في تجويزه تقليل الجماعة وانه مكروه بخلاف ما اذا قام غير اهل
المسجد لان في مسجد الجماعة لهم حقهم لا يبطل بفعل غيرهم وبخلاف مسجد الشوارع لان كل
الناس فيها سواء قال وقت المغرب غير ممتد وعندنا ممتد الى غيبوبة
الشفق له ان جبريل صلوات الله عليه اقام بالنبي عم المغرب في الليلتين جميعا
في ساعة واحدة وفي سائر الصلوات في اول الوقت وآخر الوقت فلو
كان وقت المغرب ممتدا لفعل ذلك لنا قوله عم في بيان المواقيت واول

ووقت المغرب حين تغرب الشمس وآخره حين يغيب الشفق وما روى من
حديث جبريل عليه السلام محمول على الاستحباب قال يجوز الجمع بين الظهر والعصر في وقت
احدهما وبين المغرب والعشاء في وقت احدهما بعذر المطر والسفر فان شاء عجل
الثانية فاداها في وقت الاولى وان شاء اخر الاولى فاداها في وقت الثانية وعندنا
لا يجوز الجمع بحال وقد مرت هذه المسئلة قبل هذا قال صلوة الرجل لا تفسد
بمحاذاة المرأة في صلوة يشتركان فيها وعندنا تفسد له ان المحاذاة لا
توجب فساد صلوة المرأة فكيف توجب فساد صلوة الرجل والمعنى
ان فساد الصلوة بترك اركانها او بوجود ما ينافيها ولم يوجد شئ من الرجل
من ذلك لنا ان الرجل اخطأ مكانه للصلوة فتفسد صلوته كما اذا تقدم على
الامام دليل ذلك ان مكانه امام المرأة قال عم اخروهن من حيث اخرهن
الله جعل تاخير المرأة فرضا على الرجل فاذا خالف الامر علم انه لم يتم مقامه وصلوة
المرأة انما لا تفسد لان التاخير واجب على الرجل لا عليها قال اذا دعا في
صلوته بما يشبه من كلام الناس بان دعا لانسان باسمه او قال اللهم زوجني
فلانة او اكسني ثوبا او اعطني درهما ونحوها لم تفسد صلوته وعندنا تفسد
له ان النبي عم كان يقول في قنوت الوتر اللهم انج الوليد بن الوليد
وعياش بن ربيعة والمستضعفين بمكة اللهم اشدد وطأتك على ربيعة ومضر
واجعل سنيهم كسني يوسف صلوات الله عليه لنا ان هذا منسوخ بنسخ كلام
الناس وقال عم ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شئ من كلام الناس وما
روى كان قبل نسخ الكلام في الصلوة قال امامة الصبي للبالغين تجوز
كيف ما كان وعندنا لا تجوز بناء على اقتداء المفترض بالمتنفل لا يجوز
عندنا وصلوة الصبي نفل غير مضمون بالقضا وصلوة البالغ فرض او
نفل مضمون بالقضا وعنده تجوز كيف ما كان بناء على ما ياتي بعدها ان شاء الله تعالى
قال الوتر ركعة واحدة في قول وثلث بقعدة واحدة في قول وثلث
بتسليمتين في قول وعندنا ثلث ركعات له قوله عم صلوة الليل مثنى مثنى
فان خشيت الصبح فاوتر بركعة لنا ما روى محمد بن كعب القرظي رضي الله عنه
ان النبي عم نهى عن البتيراء وهو ان يوتر الرجل بركعة واحدة وعن الحسن البصري
رحمه الله انه قال اجمع المسلمون على ان الوتر ثلث ركعات وما روى كان
نسخ قال القنوت في الوتر بعد الركوع وعندنا قبل الركوع له ما روى
انس بن مالك رضي الله عنه ان النبي عم صلى الفجر وقنت بعد الركوع لنا

ما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال بت عند رسول الله عليه السلام ارقب
صلوته بالليل فاوتر بثلث ركعات وقنت قبل الركوع فارسلت والدتي
في الليلة القابلة وفي رواية في الليلة الثانية فرأت كذلك وما رواه منسوخ
بهذا قال يقنت في صلوة الفجر وعندنا لا قنوت فيها له ما روى انس
رضي الله عنه ان النبي عم لم يزل يقنت في صلوة الفجر حتى فارق الدنيا لنا ما
روى عن انس رضي الله عنه ان النبي عم قنت في صلوة الفجر شهرا ثم تركه فتعارضت
الروايتان وتساقطتا فبقي ما روى ان النبي عم يدعو على رعل وذكوان ثم
تركه بلا معارض قال اذا صلى بالتحري الى جهة ثم ظهر انه يستدبر القبلة
لا يجوز وعندنا يجوز له انه مامور بالاستقبال وقد استدبر لنا
قوله تعالى فثم وجه الله اي قبلة الله وهذه الآية نزلت في حق المصلي بالتحري والمعنى
انه مامور بالصلوة الى جهة الكعبة عند اليأس وسعه سواه في هذه
الحالة وقد اتى به فيجوز كما اذا تيامن او تياسر قال لا يكره قضاء الفوائت
عند طلوع الشمس وغروبها وزوالها وعندنا يكره له عموم قوله عم
من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها لنا
حديث عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه ثلث ساعات نهانا رسول الله
عم ان نصلي فيها وان نقبر فيها موتانا اذا طلعت الشمس بازغة حتى
ترتفع واذا قام قائم الظهيرة حتى تزول الشمس واذا تضيفت الشمس للغروب
حتى تغرب فصار هذا مخصصا لذلك العام قال لا يكره النفل في هذه
الاوقات الثلث بمكة وعندنا يكره له قوله عم يا بني عبد مناف لا تمنعوا
احدا طاف بهذا البيت وصلى اي ساعة شاء من ليل او نهار وروى
ابو ذر رضي الله عنه النهي عن الصلوة في هذه الاوقات مقرونا بقوله الا بمكة
لنا ما روينا من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه وانه عام وحديث ابي
ذر غير مشهور رضي الله عنه لا يجوز الزيادة به على الحديث المشهور والحديث الاول
قلنا الشرع نهى عن الصلوة في هذه الاوقات لا بني عبد مناف قال
كل نفل له سبب كسنة الفجر وركعتي الطواف والتحية لا يكره بعد اداء الفجر
والعصر وانما يكره ابتداء النوافل وعندنا يكره له ما روى عن قيس بن
عامر رضي الله عنه انه صلى بعد الفجر ركعتين فقال له النبي عم ما هذا فقال
ركعتا الفجر كنت لم اركعهما فسكت النبي عم لنا ما روى عن ابي سعيد
الخدري رضي الله عنه عن النبي عم انه قال لا صلوة بعد الفجر حتى تطلع الشمس

الجهني عم

ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس وعن عمر رضي الله عنه انه طاف بالبيت سبعا بعد
الفجر ولم يصل حتى خرج الى ذي طوى ثم صلى ركعتي الطواف بعد ما ارتفعت
الشمس وما روي من الحديث قلنا المسكوت عنه في شأن الحال لا يدل على
النفي قال الشافعي رحمه الله الترتيب ليس بشرط لصحة الاداء وعندنا هو شرط لما
روى ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي عليه السلام انه قال من نسي صلوة فلم يذكرها وهو
في صلوة مكتوبة فليبتدئ التي هو فيها فاذا فرغ منها فليقض التي ذكرها ولان
الترتيب لازم اذا كان الترتيب في الاوقات فلذا فات في الاوقات يجب الاعادة فرضا
كصوم رمضان لنا حديث ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي عليه السلام انه قال من نسي صلوة
فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليقض التي ذكرها ثم ليعد
التي صلى ولقوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك
وقتها دل ان وقت التذكر وقتا للفائتة فلا يبقى وقتا للوقتية لانه لا يسع
لهما جميعا واما ما روى غريب وما رويناه مشهور فترجح على ما روى قال
كلام الناسي والخاطئ والمكره اذا قل لم يفسد صلوته وعندنا يفسد الصلوة
له قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ولنا حديث ابن
الحكم السلمي رضي الله عنه تكلم في صلوته فلم يأمره بالاعادة والمعنى ان الكلام ليس
منافيا للصلوة بدليل انه اذا سلم على ظن انه اتم صلوته لا يفسد صلوته بل
هو محظور الصلوة والخطأ يزول بهذا الاعتذار لنا قوله عليه السلام ان صلوتنا هذه
لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وقوله عليه السلام في حديث الثنا ما لم يتكلم او يحدث
وقوله عليه السلام فاذا تكلم فليستقبل والمعنى ان الصلوة لا تجامع الكلام العمد
فلا تجامع الكلام الناسي قياسا على الحدث وما روى من الحديث الاول قلنا
المراد منه نفي الاثم واما حديث معاوية قلنا لما لم ينته على فساد الصلوة فقد
امره بالقضا وقوله الكلام ليس منافي للصلوة قلنا لا بل هنا منافي لحديث
معاوية رضي الله عنه قال لا يجوز افتتاح الصلوة الا بقوله الله اكبر وبين علمائنا
الثلثة رحمهم الله اختلاف من وجه اخر وقد ذكرناه في باب ابي يوسف رحمه الله
قال التحريمة من اجزاء الصلوة واحرام الحج كذلك حتى لا يجوز الاحرام بالحج قبل
اشهر الحج عنده كما لا يجوز افعاله وعندنا ليست من الصلوة ولا الاحرام
من نفس الحج له ان التحريمة متصل بسائر اركان الصلوة وشرط لها
سائر شرائط الصلوة من الطهارة والنية والاستقبال وغير ذلك فكانت
من نفس الصلوة ولنا قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى والفا للتعقيب والعطف

الله اكبر

الى

والعطف والمعطوف غير المعطوف عليه والمتعقب للشيء غيره وقوله شرط
لها سائر شرائط الصلوة قلنا ليس كذلك بل شرط وجود هذه الشرائط
لما يتصل بها من اركان الصلوة لا لنفس التحريمة وفائدة الخلاف في هذه
المسئلة تظهر في جواز بنا النفل على تحريمة الفرض عندنا خلافا له قوله
قال يقول المصلي بعد التكبير الاول وجهت وجهي الخ انه يصلي في
ويكمل الخلف وعند ابي يوسف بعد الثنا قبل القراءة وعند محمد لا يزيد على
الثنا وقد عرف المسئلة في باب ابي يوسف رحمه الله قال قراءة الفاتحة في كل
ركعة فرض وعندنا الفرض مطلق القراءة له قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب
ولا صلوة الا بام القرآن الحديث وكل من الاخبار وكل ركعة صلوة لنا قوله تعالى
فاقرؤا ما تيسر من القرآن والمراد منه حالة الصلوة والتقييد بالفاتحة نسخ
فلا يجوز بخبر الواحد فحملناه على الفضيلة والكمال قال يجهر بالتسمية
في كل صلوة يجهر فيها بالقراءة وعندنا يخافت بها في الصلوات كلها له ما روي
عن علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام كان يجهر بها في الصلوة التي يجهر فيها بالقراءة لنا
قول ابن مسعود رضي الله عنه ما جهر النبي عليه السلام بالتسمية في الصلوات المكتوبة قط
ولا ابو بكر ولا عمر رضي الله عنهما ولانه ذكر اسم الله تعالى فيقدم على القراءة على وجه
التبرك لا على وجه قراءة القرآن فيخافت بها كالتعوذ وما روي من الحديث
محمول على حالة الاتفاق دون القصد كما روي ان النبي عليه السلام كان يسمعهم في صلوة
الظهر والعصر احيانا الاية ولا يقنت قال يجهر بالقنوت في صلوة الفجر
وعندنا يخافت له ما روي عن وائل بن حجر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قال امين
ومد بها صوته لنا ما روي عن عمر رضي الله عنه وعلي وابن مسعود انهم قالوا
مثل هذه فينا والمعنى انه دعا والسنة فيه الاخفا لقوله عليه السلام خير الدعا الخفي
وما روي من الحديث رده النخعي رضي الله عنه فقال اشهد وائل ولم يشهد عبد الله
رضي الله عنه اي كان وائل قدم وافدا وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم كان معه
دايما فهو اعلم به ولو ثبت فهو محمول على الاتفاق دون القصد قال يضع
يديه في القيام على الصدر وعندنا تحت السرة له قوله تعالى فصل لربك وانحر
قال علي رضي الله عنه اي ضع يديك على نحرك ولنا السنة في حق النساء الوضع على
حق الرجال والاصل عدم المخالفة لنا ما روى انس رضي الله عنه عن النبي عليه السلام
انه قال ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة في الصلوة ولان
هذا اقرب الى التعظيم بخلاف النساء لانهن امرن على الستر وهذا

استن لهن وإماماته قلنا قال أهل النفي المراد من قوله ثم فصل صلوة
العيد وقوله وانحر نحر الجزور قال يرفع يديه عند الركوع وعند رفع
الرأس من الركوع وعندنا لا يرفع لهم ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما عن
النبي عم انه كان يرفع يديه اذا ركع واذا رفع رأسه من الركوع لنا ما روي عن
جابر بن سمرة رضي الله انه قال كنا نرفع أيدينا عند الركوع وعند رفع الرأس
من الركوع فخرج الينا رسول الله عم وقال ما لي أراكم رافعي أيديكم كأنها أذناب
خيل شمس فاقروا في الصلوة وروى نافع عن ابن عمر موقوفا عليه ومرفوعا
الى رسول الله لا ترفع الأيدي الا في سبع مواطن تكبيرة الافتتاح وتكبيرات
العيد وتكبيرة القنوت وذكر اربعة في الحج وهي عند استلام الحجر وعلى الصفا
والمروة وبعرفات وجمع وعند المقامين عند الجمرتين وما روي كان في
ابتداء الاسلام ثم انتسخ بما روينا قال اذا اراد ان يقوم الى الثانية والرابعة
جلس جلسة خفيفة ثم يقوم وعندنا يكره ذلك لهم ما روى ابو حميد الساعدي
رضي الله عنه ان النبي عم كان يجلس جلسة خفيفة ثم يقوم لنا ما روي ان
النبي عم واصحابه نحو عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر كانوا ينهضون
على صدور اقدامهم والمعنى ان القيام من السجود لا يستقبل الجر كالجرلهم وهو
القيام فلا يفصل بينهما بالجلوس كسائر الانتقالات وما روي محمول على
حالة الضعف عند كبر السن قال السنة في القعدة الاولى ان يفترش
رجله اليسرى ويقعد عليها وينصب اليمنى نصبا وفي الاخيرة يتورك وصورته
ان يخرج رجليه الى الجهة اليمنى ويفضي بأليته الى الارض وعندنا يفترش في
القعدتين جميعا كما قال في الاولى لهم ما ذكر ابو حميد الساعدي ان النبي
عم كان يفعل كذلك لنا ان عائشة رضي الله عنها حكت قعود رسول الله عم
على نحو ما قلنا وما روي محمول على حالة الضعف قال التشهد في
القعدة الاخيرة فرض وعندنا ليس بفرض بل هو واجب لهم مبالغة النبي عم
في تعليمه فقد قال الصحابة كان النبي عم يعلمنا التشهد كما يعلمنا سورة من
القرآن وكان يأخذ علينا بالواو والالف واللام والنبي عم قرأ التشهد وقال صلوا
كما رأيتموني اصلي لنا قوله عم اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت
صلوتك حكم بتمامها بالفعل وحده وما روي من الجلوس والمبالغة محمول على
بيان السنة كما بالغ في التعليم في ركعتي الفجر قال التشهد قوله التحيات
والصلوات الطيبات المباركات الزاكيات الناميات لله سلام عليك

ايها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا
اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله وعندنا يتوقف والصلوات والطيبات
بواوين ويقول السلام عليك ايها النبي بالالف واللام لهم ان ما قلناه
تشهد ابن عباس رضي الله روي عن النبي عم لنا ان ما قلناه تشهد ابن مسعود
فرجحناه على تشهد ابن عباس لأن الناس لما اختلفوا فيه علمهم ابو بكر رضي الله
على منبر رسول الله عم تشهد ابن مسعود رضي الله عنه ولأن فيما قلناه زيادة
ثناء الواو والعطف يوجب تعدد الثناء كقوله بالله والرحمن والرحيم لا افعل
كذا كانت ايمانا ولو قال والله الرحمن الرحيم كان يمينا واحدة قال الصلوة
على النبي في القعدة الاخيرة فرض وعندنا هي سنة لهم قوله تعالى يا ايها الذين امنوا
صلوا عليه والامر للوجوب ولا يجب في غير حالة الصلوة بالاجماع فتعين
في حالة الصلوة لنا قوله عم اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك
وعن عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله في الصلوة على النبي عم انها سنة ولأنه محمول
على الندب والاستحباب بما روينا قال لفظ السلام فرض وعندنا
ليس بفرض له قوله عم وتحليلها التسليم فيتعين كلمة التحليل بالتسليم لنا
ما روينا في المسألة الاولى وما روي عن النبي عم انه صلى الظهر خمسا ولم يرو
انه اعادها وما روى قلنا فيه بيان ان التحليل يقع بالسلام وليس فيه
نفي غيره قال يسجد للسهو قبل السلام وعندنا بعده لهم حديث عبد الله
بن بحينة رضي الله ان النبي عم سجد للسهو قبل السلام والمعنى انه شرع
للجبر فيشترط ان يكون في محل النقصان كما اذا ترك سجدة صلبية او سجدة
التلاوة فانه مأمور بالاتيان بها قبل السلام بالاجماع وهو الصلوة
ودليل قبل السلام لنا قوله عم لكل سهو سجدتان بعد السلام ولأن جبر
الشيء انما يكون بعد فراغه والفراغ لا يتحقق الا بالسلام وما روي محمول على
تقديمهما على السلام الذي بعدها توفيقا بين الاخبار وقوله الجبر في محل النقصان
قلنا بالعود الى سجود السهو يعود الى حرمة الصلوة فيقع الجبر قال اذا
سجد على كور عمامته لم يجز وعندنا يجوز لهم قوله عم مكن جبهتك على
الارض حتى تجد حجمها وهذا يمنع ذلك اي الجبهة لنا ما روى جابر رضي الله
ان النبي عم سجد على كور العمامة ولكن السجدة تتأدى بهذا لما ذكرنا في مسألة
السجود على الانف وقوله هذا يمنع حجم الارض قلنا الوضع لا يجوز عندنا
وانما يجوز اذا وجد حجم الارض قال اذا وضع يديه او ركبتيه في الصلوة

على موضع النجاسة تفسد صلاته وعندنا لا تفسد لنا انه استعمل النجاسة في الصلاة
فصار كما لو حملها او وضع قدميه او جبهته عليها لنا ان وضع اليدين او الركبتين
على الارض في السجود ليس بشرط للجواز فلا يكون طهارة موضعهما شرطا كحوالي
موضع الصلاة قال الشافعي صلاة المقتدي غير متصلة بصلاة الامام بل هو منفرد
عنها وهو متابع للامام صورة لا حقيقة وعندنا صلاة المقتدي متعلقة بصلاة
الامام صحة وفسادا له ما روي ان معاذا رضي الله عنه كان يصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
العشاء ثم يرجع الى اهله فيصلي بهم وهي له تطوع ولهم فريضة ولان الامام
والمقتدي كل واحد منهما يؤدي ما عليه وليس هذا مما يحتمله الناس عن غيره فان
العبادة البدنية لا تجري فيها النيابة فلم يصح القول فيها بالاصالة والتبعية
لنا قوله عم الامام ضامن معناه انه ضامن لصلاة القوم فان كل احد ضامن
لصلاة نفسه ومعنى ضمانه لصلاة القوم ان صلاتهم صارت في ضمن صلاته
صحة وفسادا لانه لم يضمن صلواتهم في الذمة وجوبا ولا اداء لانه لم يسقط عنهم
باداء الامام فكان في ضمن صلاته صحة وفسادا ولان صحة الاقتداء تعتمد صلاة القوم
على صلاة الامام على سبيل الاتصال بدليل انه يلزمه اتباع الامام ولو صلى قبله
لم يجز اي لو ادى ركنا لا يكون محسوبا حتى يجب عليه اعادته وكذا وانما واذا بنا
عليه صار تبعا له فيفسد بفساده ضرورة وما روي من الحديث قلنا فعل
الصحابي في زمن رسول الله عم لا يكون حجة الا اذا علم به تقريره والنبي عم لم يكن عالما
به او يحمل على انه كان جائزا في ابتداء الاسلام ثم نسخ ويبتنى على هذا مسائل منها
ان الامام اذا ظهر انه كان جنبا لم تفسد صلاة المقتدي الطاهر عنده وعندنا
تفسد ومنها ان اقتداء القائم بالمومي جائز عنده خلافا لنا ومنها ان قراءة
الامام لا يكون قراءة المقتدي عنده وعندنا يكون قراءة له ومنها ان المقتدي يقول
سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد والامام كذلك عنده وعندنا يسقط تسميع
المقتدي بتسميع الامام ومنها ان اقتداء المفترض بالمتنفل او بالمفترض فرضا
آخر جائز عنده وعندنا لا يجوز ومنها ان الامام اذا مات في الصلاة او جن
او احدث عمدا لا تفسد صلاة المقتدي عنده وعندنا تفسد قال الشافعي
اذا صلى ركعة بغير قراءة ثم تعلم سورة فقراها فيما بقي من صلاته جاز
وعندنا يستقبل الصلاة له ان هذا ابتداء فرض لزمه وقد اداه
كما قبله يجوز كالامة اذا اعتقت فتقنعت من ساعتها في الصلاة
لنا انه قدر على اداء الصلاة بقراءة فتفسد ما ادى بغير قراءة وهذا لان

القراءة فرض في حقه وكان يجب عليه التعلم الا انه عذر بتركه باعتبار العجز
وبزوال العجز ظهر اثر الوجوب والفرضية بخلاف الامة لان الستر لم يكن
عليها في الحال قال الشافعي الكافر اذا اسلم او الصبي اذا بلغ او الحائض اذا
طهرت في آخر الوقت لم يلزمهم فرض الوقت وعندنا يلزمهم بناء على ان الوجوب
يتعلق باول الوقت عنده وعندنا بآخر الوقت وقد بين هذا في الكشاف
قليل العورة يمنع من جواز الصلاة عنده وعندنا لا يمنع والكلام فيه كالكلام
في النجاسة القليلة على ما مر قال الشافعي السرة عورة وعندنا ليست بعورة
له انها من السرة والركبة عورة فالاحتياط في باب الحرمة الحاق الحد
بالمحدود لنا ما روي عن النبي عم كان يقبل سرة الحسين رضي الله عنه
ولا ينظر الى شيء من العورة من غيره بخلاف الركبة لانها ليست بعضو على
حدة بل بعضها من الفخذ وبعضها من الساق والفخذ من العورة فيجب ستر
الركبة لعدم التمييز اما هنا السرة عضو على حدة قال الشافعي العاري يصلي
بقيام وركوع وسجود وليس له ان يصلي قاعدا الا يوما وعندنا يتخير بينهما له
انه فيما قلنا ترك فرض واحد وهو الستر وفي الايماء ترك فروض وهو القيام
والركوع والسجود فالاول اولى لنا انه ابتلي ببليتين فيختار ايهما شاء
وقوله هذا ترك فرض قلنا نعم ولكن في حق فساد الصلاة كل واحد منهما
سواء قال الشافعي اقل مدة السفر يوم وليلة في قول وثمانية واربعون ميلا
وفي قول ستة عشر فرسخا وفي قول ستة واربعون ميلا وهو خمسة عشر
فرسخا وثلث فرسخ في قول وعندنا ثلاثة ايام ولياليها له قوله عم للظاعن
ركعتان من غير فصل وقول ابن عباس رضي الله عنه انا اقصر الى جدة
والطائف واقصر الصلاة ولان الرخصة تبتنى على المشقة الزائدة على مشقة
الحضر وذلك يحصل في يوم وليلة لنا قوله عم يمسح المقيم يوما وليلة
والمسافر ثلاثة ايام ولياليها اثبت هذا الحكم لكل مسافر ولا يتحقق الا
فيما قلنا ولان الرخصة بناء على المشقة الزائدة كما قال وذلك يحصل بان يسير
من غير اهله ويبيت في غير اهله وذلك انما يحصل غالبا بمسيرة ثلاثة
ايام ولياليها وما روي قلنا الظاعن هو المسافر فلم قلتم بانه يصير مسافرا
بهذا القدر وقول ابن عباس لا يعارض قول عمر رضي الله عنه
فانه قدره بالقطع ثلاثة ايام قال الشافعي وادنى اقامة في الحضر اقل مدة الاقامة
اربعة ايام وعندنا خمسة عشر يوما لنا ما روي عن عثمان رضي الله عنه

انه قال من اقام اربعا اتم ولا يقصر الى ان قدرت بلا علة السفر وذلك
يحصل بالثلث والاستمهال له بلا العذر بالثلث اصل في الشرع الا انا اعتبرنا
الثلث سوى يوم النزول والخروج ليكون تاما لنا ما روي عن ابن عمر
رضي الله عنهما مثل مذهبنا وهذا مما لا يعرف بالقياس فالظاهر انه قال
سماعا من النبي عم ولان السفر مسقط والاقامة مثبتة فاشبه الحيض والطهر
واقل الحيض ثلثة واقل الطهر خمسة عشر يوما فكذا هذا واما ما روي
قلنا روي عن عثمان رضي الله عنه ما يدل على خلاف ذلك فلا يصح الرواية عنه
قال القصر رخصة فاذا اتم كان الكل فرضا ولو فات الوقت يقضيها
اربعا وعندنا عزيمة له قوله تعالى واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح
ان تقصروا من الصلوة شرع بلفظ لا جناح وانها للاباحة دون
الايجاب وروي عن عائشة رضي الله عنها ان النبي عم كان اذا سافر قصر واتم
والمعول ان الوجوب هو الوقت وانه سبب للاربع والسفر سبب للقصر
… لنا ما روي عن عمر وعائشة رضي الله عنهما وغيرهما من الصحابة
رضوان الله عليهم صلوة المسافر ركعتان تمام من غير قصر على لسان نبيكم وقال
ابن عباس ان الله تعالى فرض على لسان نبيكم الصلوة للمقيم اربعا وللمسافر
ركعتين وقال الشعبي رضي الله عنه من اتم الصلوة في السفر فقد رغب عن
ملة ابراهيم والنبي … لم يفعل … انه لو فعله … عليه
ولو تركها لم يأثم وهذا حد النوافل وما روي محمول على انه قصر دون الاربع
واتم … والشفع … الفعل
… الصلوة … الصلوة قال … تارك
الصلوة عمدا … وعندنا لا يقتل … عن ترك الصلوة عمدا …
… وحكم الكفر هو القتل لنا قوله عم لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى
ثلث … وما رواه محمول على ما اذا تركها … اعتقادا … فرضا
قال … وقت صلوة … اذا كان اقل من
يوم وليلة لم يسقط … الخطاب فيسقط كالجنون
لنا ما روي عن عمار بن ياسر رضي الله عنهما انه اغمي عليه في اربع صلوات فقضاهن
… وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه اغمي عليه … اكثر من يوم
وليلة … كالجنون …
… النوم … ذلك … منه

ليلا ونهارا افضل ومن علمائنا الثلث اختلاف … في باب
ابي حنيفة رحمه الله له قوله عم صلوة الليل والنهار مثنى مثنى ومن … يسلم
كمل حم
والجواب ما مر في باب ابي حنيفة قال سجدة التلاوة سنة وعندنا واجبة له
ما روي زيد رضي الله عنه ان النبي عم قرا سورة والنجم ولم يسجد وقول عمر رضي الله عنه انها
لم تكتب علينا لنا قوله عم السجدة على من سمعها وعلى من تلاها ولان بعض آيات
السجدة امر بالسجود وبعضها ذم على ترك السجود وانه يدل على الوجوب وما
روي قلنا الترك في الحال قد يجوز لاعذار وقوله لم تكتب علينا اي لم تفرض
وهذا ليس بفرض بل هو واجب قال اذا قرأ على الارض سجد راكبا جاز
وعندنا لا يجوز لانه نافلة عنده وعندنا واجبة قال لا سجدة
في سورة ص وعندنا فيها سجدة له ان المذكور فيها الركوع لا السجود لنا ما
روي عن عثمان رضي الله عنه انه سجد فيها في صلوته وسجد الناس معه وقال سجد فيها
النبي عم وقال سجدها داود عم توبة ونحن نسجدها شكرا قال في سورة الحج سجدتان
وعندنا واحدة له ما روي عن عقبة بن عامر الجهني عن النبي عم انه قال فضلت
سورة الحج بسجدتين من لم يسجدهما لم يقرأهما لنا ما روي عن النبي عم انه عد
سجدات القرآن وعد فيها واحدة وما رواه … الاولى سجدة تلاوة
والثانية سجدة صلوة فانه قال اركعوا واسجدوا جمع بينهما ومما في الصلوة
لان السجود الذي يقرن به الركوع انما يكون في الصلوة لا في غيرها قال كيفية
سجدة التلاوة عنده ان يقوم ويكبر ويخر ساجدا ثم يرفع راسه ويقعد ويسلم
تسليمتين وعندنا يسجد سجدة واحدة من غير زيادة والمعنى فيما قلنا
ان المامور به ليس الا السجود وما قاله لا اثر له فيه قال المريض
اذا صلى بالايماء يضطجع على جنبه الايمن وعندنا يصلي مستلقيا على قفاه ورجلاه
الى القبلة له قوله عم لعمران بن حصين صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان
لم تستطع فعلى الجنب تومي ايماء والمعنى فيما قلنا انه يقع ايماؤه الى الكعبة
وفيما قلتم الى السماء فكان ما قلنا اولى لنا قوله عم لعبد الله بن عمر رضي الله عنه
صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى قفاك تومي ايماء والمعنى
ان فيما قلنا يقع ايماؤه الى جهة الكعبة حالا ومآلا خصوصا اذا رفع راسه
عن الارض وفيما قلتم الى يسار الكعبة فكان ما قلنا اولى وما روي عن عمران
بن الحصين قلنا كان في مرض لا يستطيع ان يستلقي على قفاه او
نقول … معارض … قال …

بلا معارض فيجب العمل به قال لا استيجار للاذان ولا اقامة وتعليم القرآن ونحوها
كالحج يجوز وعندنا لا لهم ما روي ان النبي عم زوج رجلا امراة بما معه من
القرآن اي بتعليم ما معه من القرآن والمعنى ان هذا استيجار على عمل معلوم
مقدور التسليم فيجوز كالاستيجار على بناء المسجد وغيره من اعمال الخير لنا
قوله عم لعثمان بن ابي العاص الثقفي رضي الله عنه لا تاخذ على الاذان اجرا
ولان هذا عمل لله تعالى فلا يصح الاستيجار عليه كالصوم والصلوة والجامع ان ثواب
العمل فيه ثم يحصل للفاعل لا لغيره لقوله تعالى من عمل صالحا فلنفسه وكان اخذ
الاجر على عمل نفسه لا للمستاجر وما روي من الحديث قلنا انه لا يمكن العمل
بحقيقته لان عين القرآن لا يصلح مهرا فحملناه على المجاز وجعلنا حرف الباء
مجازا عن اللام يعني زوجها لاجل ما معه من القرآن قال يجوز اقامة الجمعة
في غير المصر الجامع وعندنا لا يجوز لهم قوله عم الجمعة على من سمع النداء وروي ان
عمر رضي الله عنه كتب الى اهل البحرين رضي الله عنه جمعوا حيث كنتم لنا قوله عم لا جمعة ولا
تشريق الا في مصر جامع وما رواه معناه من سمع نداء الجمعة وبه نقول وكذلك لا جمعة
الا في المصر عندنا واما كتاب عمر رضي الله عنه كان جواب كتاب اهل البحرين من
البحرين في استيذانه لاقامة الجمعة بها فمعناه جمعوا حيث كنتم من الامصار
كالبحرين ونحو ذلك قال السلطان ليس بشرط لاقامة الجمعة بها وعندنا
شرط لهم ان عليا رضي الله عنه جمع بالصحابة رضوان الله عليهم وكان عثمان محصورا
وكان الولاية لم توجد لعثمان رضي الله عنه لنا قوله عم في حديث جابر رضي الله عنه
وله امام عادل او جائر فشرط الامام واما صنيع علي رضي الله عنه قلنا علي فعله
بعمل بامر عثمان رضي الله عنه فكان نائبا عنه قال الجماعة للجمعة شرط واقلهم
اربعون رجلا احرارا مقيمون وعندنا اقل الجمع ثلثة غير الامام وعند ابي يوسف اثنان
ورا الامام وعند ابي حنيفة ومحمد ثلثة سوى الامام وقد مر في باب ابي يوسف
لهم حديث اسعد بن زرارة رضي الله عنه انه اقام بهم اول جمعة بالمدينة وهم
اربعون كلهم احرار مقيمون لنا ما روي ان الصحابة رضوان الله عليهم خرجوا وتركوا
النبي عم ورسول الله عم يخطب فلم يبق معه الا اثنا عشر رجلا ونزل
وصلى بهم ولان الشرط هو الجماعة فيما يقع عليه اسم الجماعة يكتفى به وما روي
قلنا وقع ذلك اتفاقا لا انه كان شرطا اتصاليا قال ولا يجوز في مصر واحد
في موضعين لانها سميت جمعة لانها جامعة للجماعات فلا يكون التفريق
ويدرس ساير مذهب اصحابنا الثلثة رحمهم الله في باب الاقتدا وبلا ثلثة قال يرى

السلام في الخطبة يوم الجمعة وعندنا لا يرد لهم انه واجب فلا يجوز تركه لنا انه
ترك فرض الاستماع والانصات قال يؤدي سنة الجمعة في حالة الخطبة وعندنا لا
يؤدي لهم ما روي ان النبي عم كان يخطب فدخل سليك الغطفاني فامره ان يصلي
ركعتين لنا قوله عم اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام وحديث سليك الغطفاني
بعد ذلك لان النبي عم سكت حتى صلاهما ولكن ليس فيه انه كان في حالة الخطبة
قال الفصل بين الخطبتين بجلسة خفيفة شرط وعندنا ليس بشرط لهم انه
المأثور المتوارث لنا قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله من غير فصل ولان
عثمان رضي الله عنه لم يخطب الخطبة الاولى فلما قال الحمد لله ولم ينكر عليه
احد قال اذا خرج وقت الجمعة والامام فيها اتمها اربعا وعندنا يستقبل
الظهر لهم ان الجمعة ظهر مقصور بعذر الجمعة ومشقة السعي كما في صلوة السفر
قال عمر وعائشة رضي الله عنهما انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة وشرط فعلها
الوقت فاذا فات الوقت عادت اربعا لنا ان الجمعة غير الظهر اسما وقدرا
وشرطا فلا يجوز اداء فرض بتحريمة فرض آخر قال الميت يغسل في ثيابه
وعندنا يجرد ويستر عورته لهم ما روي ان النبي عم غسل في قميصه لنا ان
الغسل على الوجه لا يتحقق من غير تجريد عادة وما روي قلنا النبي عم خص بذلك
فانهم ارادوا ان يجردوه فنودوا ان لا تجردوا نبيكم قال ويمضمض الميت
ويستنشق وعندنا لا لهم ان تمام غسل الاحياء بهما وهذا الغسل معتبر بغسل
الاحياء لنا انه يدخل الماء في فم الميت وانفه واخراجه حرج وهو مرفوع شرعا
قال ويسرح الميت ونقص شاربه وتقلم اظفاره ويزال شعر الركب عنه
لا ازالة وعندنا لا يفعل شيء من ذلك لهم قوله عم اصنعوا بموتاكم كما تصنعون
بعروسكم لنا ما روي ان عائشة رضي الله عنها رات ميتا تسرح ناصيته
فقالت للقوم علام تنصون ميتكم ... وما رواه محمول على
التطيب والتطهير دون النقصان الا يرى انه لا يختن وان كان سنة
في الاحيا قال للرجل ان يغسل زوجته بعد الموت وعندنا ليس له
ذلك لهم قوله عم لعائشة لو مت قبلي لغسلتك وكفنتك وصليت عليك
ولو ليها ان تغسل الزوج فكذلك له ان يغسلها لنا ان حل الغسل
والمس ثبت تبعا للمقاصد المطلوبة من النكاح وانها زالت بالموت وما
رواه محمول على التسبب دون المباشرة وهذا بخلاف جانبها لان بعض
المقاصد قائم وهو الفراش قال يجوز ادخال الجنازة المسجد والصلوة
عليها

مشتق من الناصية

فيه وعندنا يكره وذلك له أن عائشة رضي الله عنها صلّت على جنازة سعد بن أبي
وقاص في المسجد فأنكر عليها الصحابة فقالت عائشة صلى رسول الله عم على جنازة
سهيل بن البيضاء رضي الله عنه في المسجد لنا قوله عم من صلّى على جنازة في مسجد
جامع فلا شيء له من الأجر وما روي قلنا إنكار الصحابة دليل الكراهة وصلاة
النبي عم على جنازة سهيل في المسجد كانت لعذر المطر ولعله لاعتكاف عند
آخرين قال التسليم في صلاة الجنازة واحدة عنده تلقاء وجهه وعندنا تسليمتان
من الجانبين له أنه روي في بعض الأخبار كذلك لنا أن المتوارث والمأثور
المشهور ما قلناه وما رواه غريب قال ترفع الأيدي فيها عنده وعندنا لا
ترفع الأيدي إلا في تكبيرة الافتتاح له أن هذه تكبيرة تؤتى بها حالة القيام
فترفع الأيدي فيها كما في تكبيرة الافتتاح وتكبيرات العيدين والقنوت
لنا ما روي عن النبي عم أنه كان يرفع يديه لتكبيرة الافتتاح ثم لا يعود
وروي عن النبي عم أنه قال لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن وقد عدّ قبل
هذا قال يقرأ فيها فاتحة الكتاب وعندنا لا يقرأ له قوله عم لا صلاة
إلا بفاتحة الكتاب لنا قول ابن مسعود رضي الله عنه لم يوقت في صلاة الجنازة
شيء من القرآن وادعُ بما شئت وما روي يتناول صلاة مطلقة وهذه ليست
بصلاة مطلقة ولهذا لو حلف أن لا يصلي يصلي على جنازة لا يحنث قال يجوز
أن يصلي على ميت واحد مرارا وعندنا لا يجوز له ما روي أن النبي عم صلّى على
جنازة حمزة سبعين صلاة لنا ما روي أن النبي عم صلى على جنازة فحضر عمر رضي الله
فأراد أن يصلي عليها فنهاه فقال إنا قد صلينا مرة وما روى قلنا تأويله أنه
صلى على حمزة وتركه موضوعا عالى أن يصلي على سبعين نفرا وكان يقوله
في كل مرة ذكرها صلاة القبل يدخل قال الميت وترا وعندنا لا بأس بأن يدخله
شفع أو وتر له أن الوتر أفضل الأعداد لنا ما روي أنه دخل قبر رسول
الله عم الفضل والعباس وعلي وصالح مولى رسول الله عم وهم أربعة ولأن الدخول
للحاجة فإذا ارتفعت الحاجة بعدد لا معنى للمزيد عليه قال يجوز الصلاة
على الميت الغائب وعندنا لا يجوز له أن النبي عم صلى على النجاشي وقد مات
بالحبشة والنبي عم بالمدينة لنا أن صلاة الجنازة شرعت على الميت ولا يتحقق
الصلاة عليه بدون حضرته وما روي محمول على أنه دعا له لا حقيقة الصلاة
قال إذا وجد عضو ميت أو نصف بدن بلا رأس أو رأس بلا بدن يصلي
عليه وعندنا لا يصلى عليه لأنه لو صلي عليه ثم وجد الباقي فيصلى عليه فيؤدي

قال ش

إلى تكرار صلاة الجنازة وأنه يجوز عنده وعندنا لا يجوز قال لا يصلى على الشهيد
وعندنا يصلى له قول جابر رضي الله عنه لم يصل النبي عم على شهداء أحد ولأنهم
معدودون في الأموات وهم أحياء عند ربهم على ما نطق به النص لنا ما روي عن النبي
عم صلى على حمزة سبعين صلاة ومعناه ما بيناه وقال عم صلوا على من قال
لا إله إلا الله ولأن الصلاة على المؤمنين شرعت رحمة لهم كما قال الله تعالى وصلّ عليهم
إن صلاتك سكن لهم أي رحمة لهم فرحمة الله تستحق أهلها بالإسلام وتمامها
بالطهارة عن الآثام فإذا وجد المعنيان معا فالحرمان وما روي تأويله أنه لم
يصل على كل واحد منهم صلاة على حدة أو لم ير الراوي وقوله بأنهم أحياء قلنا
بلى ولكن في حق الآخرة لا في حق الدنيا ولهذا قسمت مواريثهم وبانت أزواجهم
قال المشي قدام الجنازة أفضل وعندنا خلفها أفضل له أن أبا بكر وعمر رضي الله
كانا يتقدمان ولأنهم شفعاؤه والشفيع إنما يتقدم لنا قوله عم الجنازة
متبوعة ليس معها من يقدمها ولأن المشي خلفها أشد اتعاظا وأقدر على
إعانة الحاملين وأما ما روي قلنا روي عن علي رضي الله عنه أنه قال إن أبا بكر
وعمر رضي الله عنه كانا يتقدمان على الجنازة وهما يعلمان أن فضل المشي خلف
الجنازة على المشي قدامها كفضل المكتوبة على النافلة إلا أنهما كانا يتيسران
الأمر على الناس يعني لو تأخرا لم يتقدمها أحد فيشق عليهم وقوله بأن
الشفيع يتقدم قلنا الشفيع إنما يتقدم في الشاهد خوفا من مبادرة
المشفع إليه إلى الانتقام لتكون مانعا له عنه وذلك ممتنع في حق الله تعالى
لا يتصور والتسليم إلى الله تعالى أقرب إلى الإجابة قال يحمل الجنازة اثنان
وعندنا يحملها أربعة له أن جنازة سعد بن معاذ رضي الله عنه حملت
كذلك لنا قوله عم من حمل الجنازة من جوانبها الأربع غفر له مغفرة حتما
ولأن هذا أصون للميت وأسرع وصوله إلى القبر وأيسر على الحاملين وأما
جنازة سعد بن معاذ حملت كذلك لضرورة ضيق الطرق فقد روي أن
النبي عم كان يمشي خلف جنازته على رؤوس أصابعه قال لا قميص في الأكفان
وعندنا أكفان الرجل ثلاثة اللفافة وهي الرداء وهي من الرأس إلى الرجلين
ودونها الإزار كذلك ودونها القميص وهو من الكتف إلى الرجلين له
قوله عم وقول عائشة رضي الله عنها كفن رسول الله عم في ثلاثة أثواب سحولية
بيض ليس فيها قميص لنا قول ابن عباس رضي الله عنهما كفن رسول
الله عم في ثلاثة أثواب منها قميصه الذي مات فيه غسل وكفن والبس

والرجال هم الذين باشروا ذلك فكانوا أعلم به من النساء وتأويل حديث ماسه رضي الله
ليس فيها قميص لا هيئا قال ... الصلاة على الميت للولي عنده لا
للسلطان وعندنا اذا حضر السلطان فهو احق له ان يتقدم من حقوق
الميت والولي اقرب الناس اليه في حقوقه لنا ان الحسين بن علي رضي الله عنه
لما مات قدم الحسين سعيد بن العاص وهو كان اميرا فصلى عليه وقال
لولا السنة لما قدمتك وروي ان ابا بكر رضي الله عنه صلى على فاطمة رضي الله عنها
ولانه رضي بامامته حالة الحيوة ففي حالة الموت اولى قال الجنازة توضع
من جنب القبلة ويسل في القبر سلا وعندنا توضع من قبل القبلة ويدخل
في القبر من جهتها له ان النبي عم ادخل القبر وسل سلا لنا ما روي ان
النبي عم ادخل ابا دجانة رضي الله عنه من قبل القبلة وما روي علينا روي
ايضا وكذا عن ابن عباس رضي الله عنه ان النبي عم ادخل من قبل القبلة
فاما تلك الرواية فقد روي عن ابي بكر رضي الله عنه روى ان الانبيا يقبرون حيث
يقبضون وكان فراش النبي عم عند الجدار فرفع ووضع الى اليمين حيث
حيث قبض ثم سل اليه سلا وكان ذلك امرا ضروريا قال يلحد
القبر وعندنا يسنم له ان النبي عم سطح قبر ابنه ابراهيم رضي الله عنه مربعا
لنا ما روي عن النبي عم انه نهى عن تربيع القبور وتطيينها وتقصيصها اي
تجصيصها وعن عبد الرحمن بن رافع بن خديج قال رايت قبر رسول
الله عم مسنما مثل سنا الحوائط وما رويناه متاخر فينسخ ما رواه قال يلقن
الميت وعندنا لا يلقن له قوله عم لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله لنا
ان هذا امر بخلاف القياس لانه اسماع للميت وما روي معناه القريب
من الموت ليكون اخر كلامه كلمة الشهادة قال المحرم اذا مات لا
يغطى راسه ووجهه وعندنا يغطى له ما روي ان محرما وقصت ناقته
في اخافيق جرذان فاندقت عنقه فامر به رسول الله عم فقال لا تخمروا
وجهه فانه يبعث يوم القيامة ملبيا لنا قوله عم غطوا رؤوس موتاكم
ولا تشبهوا باليهود وعن عائشة رضي الله عنها مثل مذهبنا وما روي
كان ذلك مخصوصا بتصديق النبي عم على بقاء احرامه بعد الموت واما غيره
سقط احرامه بالموت لقوله عم اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا الثلث
الحديث قال الامام في صلاة الخوف يجعل القوم طائفتين فيصلي
ركعتين ركعة بطائفة وتعرف في ... القوم الركعة الثانية قبل الامام

ويسلمون وينصرفون الى العدو وتجي تلك الطائفة فيصلي الامام بهم الركعة الثانية
فاذا سجد الامام قاموا واتموا صلاتهم ثم يسلم الامام بهم ولو فعل على غير الوجه
الذي قاله تفسد صلاتهم وعندنا يصلي الطائفة الاولى ركعة ثم ينصرفون ويقفون
بازاء العدو وتاتي الطائفة الثانية فيصلي الامام بهم الركعة الثانية فاذا سلم
الامام انصرف هؤلاء الى العدو وعاد الاولون فصلوا الركعة الثانية بغير
قراءة لانهم لاحقون فاذا فرغوا انصرفوا الى العدو وعاد اولئك فصلوا
الركعة الاولى بقراءة لانهم مسبوقون له ما روي عن النبي عم انه فعل كما قلنا
لنا ما رواه ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهما ان النبي عم فعل كما قلنا والاخذ
بهذا اولى لو سبق المقتدي على الامام في الاداء والفراغ خلاف اصول الشرع
فاما المشي فيها للضرورة فقد ثبت في حديث البناء اذا سبقه الحدث قال
واخذ السلاح فيها شرط وعندنا ليس بشرط له قوله تعالى وليأخذوا اسلحتهم
لنا انه ليس بشرط في صلاة ما وليس من جنس شرائط الصلاة والآية
محمولة على الندب قال صلاة الكسوف ركعتان كل ركعة بركوعين
وسجودين وعندنا كالفجر سواء له ما روي عن عائشة رضي الله عنها ان النبي عم
صلى كذلك لنا ما روي عن النعمان بن بشير رضي الله عنه ان النبي عم صلى
ركعتين كاحدى صلواتكم وهي صلاة الفجر والاخذ بهذا اولى لانه موافق للاصول
وما رواه مخالف لها قال تكبيرات صلاة العيد سبع زوائد في الاولى
وخمس في الاخرى ثم يضم اليها تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع فتصير خمس عشرة
وعندنا هو تسع في العيدين جميعا تكبيرة الافتتاح وثلث زوائد ثم القراءة
ثم تكبيرة الركوع وفي الثانية القراءة ثم ثلث زوائد ثم تكبيرة الركوع له ما روي
عن عوف المزني رضي الله عنه انه كبر اثنتي عشرة تكبيرة سبعا في الاولى وخمسا في
الاخرى قال واراد بها الزوائد فاذا ضم اليها تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع
تصير خمس عشرة لنا ما روي عن ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنه وحذيفة
وابن مسعود الانصاري وابي موسى الاشعري رضي الله عنهم انهم قالوا مثل
مذهبنا وروي البراء بن عازب رضي الله عن النبي عم انه كبر في صلاة العيد
تسعا والى هذا ذهب القراء وعمل العامة اليوم على قول ابن عباس لان
الخلفاء منهم وعنه ثلث روايات في احدها يكبر ان شاء سبعا وان شاء تسعا
وان شاء ثلث عشرة وفي رواية اثنتي عشرة تكبيرة وفي رواية ثلث عشرة كما ذكرنا
خمس في الاولى وخمس في الاخرى قال ويستحب ويصلي على النبي عم في خلال

التكبيرات وعندنا لا وكذا بتكبيرات الزوائد له انه روي عن ابن عباس
نحو ذلك لنا انه لم يرد به الشرع وما روي عن ابن عباس رضي الله عنه قلنا ذلك
اجتهاده ومختلف فيه ولم ينقل عن غيره مثل ذلك بل نقل خلافه قال تكبير
التشريق من ظهر يوم النحر الى فجر اخر ايام التشريق وهي خمسة عشر
صلاة وهو مذهب عبد الله بن عمر رضي الله عنهما وان صلوه شبان الصحابة
وهم ادركوا الاخر من فعل النبي عم فصار ناسخا للاول وعن علمائنا الثلثة اختلاف
مذكور ثم وقد حقق في باب ابي حنيفة رحمه الله قال وهذا التكبير قوله الله
اكبر الله اكبر ولا يزيد على هذا وعندنا يزيد عليه لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر
ولله الحمد له اعتبار هذا التكبير بتكبيرات الصلاة لنا ان المأثور فيه
والمتوارث من الخليل صلوات الله عليه هذا حيث اثنى بالنجاة عن ذبح
الولد هذا فيجب الاخذ به قال التنفل بعد صلاة العيد مشروع وعند
نكره ذلك له ما روي من الاحاديث المطلقة في الترغيب في صلاة الضحى
من غير فصل لنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه راى قوما يصلون قبلها
في الجبانة فقال انا صلينا مع النبي عم هنا فلم يصل قبلها فقال واحد منهم
انا اعلم ان الله تعالى لا يعذبني على الصلاة فقال علي رضي الله عنه وانا اعلم ان
الله تعالى لا يثيبك على مخالفة النبي عم قال لا تجوز الصلاة على سطح الكعبة
وعندنا يجوز له انه يصير متوجها الى جهة غير الكعبة لنا انه متوجه
الى هوائها وسمتها قال الكافر اذا صلى بجماعتنا لا يحكم باسلامه وعندنا
يحكم له قوله عم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وهذا
لم يقل ولان الصلاة ليست واحدة من شريعتنا فلا يحكم بالايمان بفعله كما لا
يحكم بالكفر بتركه كالصوم والحج وفقهه ان الايمان يتعلق بالاعتقاد ولا
وقوف عليه الا بدليل والصلاة لم توضع دليلا عليه وصار كما اذا صلى
الى الكعبة وحده لنا قوله عم من صلى بجماعتنا فهو منا ولان الصلاة
بجماعتنا من خصائص شريعتنا لذلك امرنا ان ندل بفعله على قبول
شريعتنا بخلاف الحج والصوم لانهما لا يختصان بشريعتنا وبخلاف الصلاة
الى الكعبة وحده لانه لم يرد فيه نص كما ورد بجماعة ولانه يوجد ممن يصلي
الى الشمس اذا وافق استقبال القبلة استقبال الشمس على انه روي
عن ابي حنيفة رحمه الله انه يصير مؤمنا قال من صلى فرض الوقت
ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم في الوقت ليس عليه اعادتها وعندنا يجب

عليه اعادتها له قوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك
حبطت اعمالهم علق الاحباط بالموت على الردة ولان الاسلام شرط صحة الصلاة
وقد وجد حالة الاداء من زوال بعدها لا يبطلها ولا يوجب القضاء كالطهارة
واستقبال القبلة لنا قوله تعالى ولو اشركوا لحبط عنهم ما كانوا يعملون علق
الحبط بنفس الاشراك بعد الايمان وقوله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله
واذا حبط فصار كانه لم يصلها فاذا اسلم في الوقت يجب عليه الاداء ولان الكفر
ينفي الاسلام من الاصل فلا يبقى صحيح الاداء لانه اداء بلا اسلام ودل
عليه ان الايمان بالله لا يصح ولا يكون ايمانا باعتقاد الوحدانية الى وقت
دون وقت واذا بطل في وقت بطل من الاصل واما الاية التي تلاها قلنا
نحن نقول بموجب النص ونجري المطلق على اطلاقه والمقيد على
تقييده قال اذا مضى على المرتد اوقات الصلاة ثم اسلم امر بقضائها
وعندنا لا يؤمر له انه لو لم يرتد ولكنه لم يصل يجب عليه القضاء فكذا
اذا ارتد ولم يصل بل اولى وصار كما اذا تركها مشتغلا بفسق افعله لنا
قوله عز قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ولانه لم يكن مأمورا
بالصلاة حالة الردة لانعدام الاهلية فلا يجب القضاء كالكافر الاصلي
باب ـــــ قول الشافعي رحمه الله خلافا لقول علمائنا
رحمهم الله قال الشافعي اذا زادت الابل على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلث
بنات لبون فاذا صارت مائة وثلثين ففيها حقة ولبونتان ثم يدور الحساب
على الاربعينات والخمسينات ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين
حقة وعندنا في مائة وعشرين حقتان فاذا زادت على مائة وعشرين تستأنف
الفريضة فيجب في كل خمس شاة الى ان تصير خمسا وعشرين ففيها
بنت مخاض فاذا صارت ثلثين ففيها مع الاوليين حقتان ثم تستأنف
الفريضة على ما قلنا الى خمس وعشرين ثم في ست وثلثين بنت لبون
وفي ست واربعين حقة وفي الخمسين كذلك ثم تستأنف الفريضة والحكم
في كل خمسين بعدها حكم الخمسين الزائد له ما ورد في كتاب كتبه
النبي عم وقرنه بقراب سيفه وعمل به بعده ابو بكر الصديق رضي الله عنه
وعمر كذلك رضي الله عنه اذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل خمسين
حقة وفي كل اربعين بنت لبون لنا ما ورد في كتاب النبي عم الى عمرو بن
حزم اذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل خمسين حقة وفي كل
اربعين بنت لبون

فما كان اصلا من ذلك لا يحل في كل خمس ذود شاة وفيما رواه نحمل به لكن
يختلط الغنم فيما بينهما بدليل ما روينا قال النصاب الواحد بين اثنين عليهما
زكوته اذا صحت الخلطة وصحتها باتحاد المرعى والراعي والكلب والبئر والدلو
وعندنا لا زكوة عليهما لقوله عم لا تفرق بين مجتمع خشية الصدقة وما
فلتم تعرف في ذلك العمومات الواردة فيه من غير فصل نحو قوله عم في خمس
من الابل شاة من غير اشتراط اتحاد الملاك ولان الزكوة حكم متعلق بالنصاب وقد
وجد لنا ان ملك بعض النصاب ليس بسبب وقد قال عم لا صدقة الا عن
ظهر غنى وقال عم اذا نقصت سائمة الرجل عن اربعين شاة فليس فيها
شيء وما روى من الحديث قلنا ورد فيما قال لا يجمع بين متفرق والمجمع الملك
المتفرق فنقول معناه انه ليس للساعي ان يجعل الثمانين من الغنم التي هي
لواحد كانها لاثنين حتى ياخذ شاتين ولا ان يجعل الاربعين التي هي لاثنين
كانها لواحد فياخذ منها شاة ولا للرجلين لكل واحد منهما اربعون شاة
ان يجمعاها في مكان واحد ليكتفي بشاة ولا لرجل له اربعون ان يفرقها في
مكانين كي لا يوخذ منها شيء واما العمومات قلنا الملك والغنى شرط بدليل
ما ذكرنا قال الدين الذي له مطالب من جهة العباد لا يمنع وجوب الزكوة
وعندنا يمنع له العمومات الواردة في باب الزكوة ولانه ملك نصابا كاملا فكان
سببا لوجوب الزكوة لنا انه مال مشغول بحاجة المالك حاجة اصلية اعني
به حاجة دفع الحبس والملازمة فلا يجب الزكوة فيه قياسا على ثياب البذلة والمهنة
والعمومات قلنا خصت منها اشيا ومن ثياب البذلة والمهنة وغيرها
فنخص المتنازع فيه بدليل ما ذكرنا قال تجب الزكوة في مال الصبي والمجنون
وعندنا لا تجب له العمومات الواردة في الباب ولانها مؤنة مالية فاشبه
العشر وصدقة الفطر لنا ان الزكوة عبادة لما عرف من الاحاديث والعبادة
لا تودى الا باختيار صحيح وهما ليسا من اهل الاختيار الصحيح قال
دفع القيم في باب الزكوة والعشر والكفارات والنذر لا يجوز وعندنا
يجوز له ان الواجب هو عين الشاة او الجزء من النصاب بالنصوص
والواجب ما لا يخرج عن العهدة الا باداية ولو جوزنا اداء القيمة يخرج
عن العهدة لا باداية لنا ان المقصود من الامر باداء الزكوة ايصال
الفقير قضاء حقه في الرزق الموعود له واداء القيمة يشارك
اداء عين الشاة في هذا المعنى يخرج عن العهدة قال ويجوز اخذ

اخذ الجذع في زكوة الغنم وعندنا لا يجوز ما دون الثني الا على اعتبار القيمة
له ما روي عن سويد بن غفلة رضي الله عنه انه قال اتانا مصدق رسول
الله عم فسمعته يقول امرني رسول الله عم ان آخذ الجذع من الضان والثني
فصاعدا ولان الجذع من الضان بمنزلة الثني من سائر الاسنان حتى جازت به الاضحية
فكذا هذا لنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه قال لا يوخذ من هذا ولا الجذع لا
يوخذ من سائر الاسنان وكذا من الغنم وهذا هو القياس في الاضحية الا انا تركناه
بالاثر وهو قوله عم نعم الاضحية الجذع من الضان وحديث سويد بن غفلة غير
ثابت وقد روي عن علي رضي الله عنه بخلافه قال لا تضم الذهب الى الفضة
لتكميل النصاب وعندنا تضم له انهما جنسان مختلفان بدليل انه لا يجري
بينهما الربوا فلا تضم احدهما الى الآخر كالسوائم لنا ما روى الكرخي في الجامع الصغير
باسناده في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه واذا بلغ الذهب قيمته مائتي درهم
ففي قيمة كل اربعين درهما درهم وهذا دليل على ان الوجوب باعتبار القيمة
ولان المقصود منهما متحد وهو كونهما ثمنا للاشياء فاشبه عروض التجارة بخلاف
السوائم لان الوجوب فيها باعتبار اعيانها لا قيمتها والمعز يضم الى الضان
لاتحاد الجنس قال المستفاد من جنس النصاب لا يضم الى ما عنده من النصاب
في ما لم يحل عليه الحول ولان المستفاد اصل بنفسه في السببية كاصل النصاب
فكان اصلا في حق الحول بخلاف الجنس لنا ان الحول في باب الزكوة شرع
للتيسير واعتباره في المستفاد يودي الى التعسير لكثرة اسباب المستفادات
فلا يشترط الحول على حدة كيلا يودي الى التناقض وصار كالاولاد والارباح
قال نقصان النصاب في السوائم في اثناء الحول يقطع حكم الحول وعندنا
لا يقطع وفي اموال التجارة عندنا لا يبطل ايضا اذا تم في آخر الحول وعنده لا
يبطل وان دام النقصان الى تمام الحول له ان النصاب انما صير سببا
لوجوب الزكوة لغنى معلوم وصفة معلومة وهي صفة الاسامة ثم بزوال
الصفة في اثناء الحول يبطل النصاب وبذهاب البعض اولى ولان العلة نصاب
حولي ولم يتم الحول على كل النصاب لنا ان كمال النصاب انما شرط في
ابتدا لغنى المالك ليصير بوصف الغنى اهلا لوجوب الزكوة عليه فيشترط
في ابتدا الحول لانه زمان انعقاد سبب الوجوب وفي الكمال لانه زمان ثبوت الحكم
وفيما بين ذلك لا حاجة الى الاهلية فلا يشترط كمال النصاب بخلاف صفة

للاسامة لانه لا يشترط اهلية المالك بل لنصيب المال في مال الزكوة قال اذا اشترى
نصاب سائمة للتجارة وحال عليه الحول يؤدي زكوة السائمة اي شاة في خمس من
الابل ونحو ذلك وعندنا يؤدي زكوة التجارة من مائتي درهم من قيمتها خمسة
دراهم وعند ذلك له ان زكوة السائمة منصوص عليها قال عم في خمس من الابل
السائمة شاة وزكوة التجارة مجتهد فيها فانها تقوم في ربح العشر فيها والنص
اقوى باعتبار اولى لنا ان زكوة السائمة تجب في الابل السائمة ووصف
الاسامة يبطل الشرط القصد التجارة اخراج والاسامة امساك وبينهما تنافي
فاذا ابطلت الاسامة لم تبق الا جهة التجارة قال اذا فرط في اداء الزكوة
بعد التمكن منه حتى هلك النصاب لا يسقط عنه الزكوة وعندنا يسقط له
ان فوت الزكوة صار دينا في ذمته فلا يسقط بهلاك المال كسائر الديون وكما
اذا استهلك النصاب فكذا هنا لنا ان الواجب زكوة هو الجزء من النصاب
لما عرف وبقاء الواجب من الجزء النصاب بعد هلاك النصاب لا يتصور بخلاف
الاستهلاك لانه دخل في ضمانه بالاستهلاك وصار دينا قال اذا امتنع
صاحب السائمة من الاداء اخذ المصدق من غير اختيار له رضا وعندنا لا يأخذ
حتى يؤدي فيقبض بنفسه بناء على ان الزكوة عندنا عبادة فلا تؤدى الا
باختيار وعنده حق الفقير فيؤخذ جبرا قال من عليه الزكوة اذا
مات تؤخذ من تركته وعندنا لم يؤخذ اذا لم يوص به فان اوصى اعتبر من الثلث
بناء على ما ذكرنا ان الزكوة عبادة عندنا فلا يتصور اداؤها بعد الموت وعنده
حق الفقير فيؤخذ كسائر الحقوق قال تصرف الصدقات الى الاصناف
السبعة المذكورين في الآية ولا يجوز الصرف الى البعض وحرمان البعض وعندنا
اذا صرف الى صنف واحد منهم جاز له قوله تعالى انما الصدقات للفقراء
والمساكين الآية الا ان سهم المؤلفة قلوبهم سقط بالاجماع فبقي سبعة اصناف
اضافها اليهم بلام التمليك فيكونون مشتركين فيها لنا قول ابن مسعود
رضي الله عنه في ايما وضعت اجزاك وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود
وحذيفة رضوان الله عليهم واما الآية فلنا ذكر هؤلاء لبيان المصرف لا لبيان
الاستحقاق لانهم مجهولون والمجهول لا يصلح سببا لاستحقاق الحق وبه
نقول بان الكل مصارف اي محل الصرف قال لا زكوة في حلي النساء
وعندنا فيه الزكوة له انه مال مشغول بحاجة المالك وهو حاجة التحلي
لانها حاجة معتبرة فلا تجب فيها الزكوة كثياب البذلة والمهنة لنا

ان الزكوة في الذهب والفضة حكم متعلق بوصف ملازم لهما وهو الثمنية
لا الزكوة متعلقة بوصف النماء والنماء انما يحصل بالتجارة ودليل التجارة في
الذهب والفضة وصف الثمنية والثمنية قائمة فتجب الزكوة قال في
الارض الخراجية يجب العشر والخراج جميعا ولو كانت للتجارة ففيها الزكوة
ايضا مع العشر والخراج وعندنا لا زكوة فيها على الواجب هي
الوظيفة الاصلية وهي العشر او الخراج ولا يجتمعان له انه اجتمعت اسباب
مختلفة فيجب موجباتها بيانه انه سبب وجوب الزكوة ملك نصاب التجارة
وسبب العشر الخارج وسبب الخراج ملك الارض النامية فصار كاجر
الحافظ ومؤنة الماء وغيرهما من الحقوق لنا ان ما روى ابو حنيفة رحمه الله
باسناده عن ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي عم قال لا يجتمع في ارض مسلم
عشر وخراج ولان احد من اسباب هذه الحقوق غير ممكن لان سبب العشر
ملك ارض اسلم اهلها طوعا او سقي بماء العشر وسبب الخراج ملك ارض
فتحت عنوة وقهرا او سقي بماء الخراج وهما لا يجتمعان وكذا سبب وجوب
الزكوة مال يستنمى بالنقل وسبب العشر والخراج ارض تستنمى بالامساك
وهما لا يجتمعان قال صاحب السائمة اذا ادى الزكوة بنفسه الى
الفقراء سقط عنه مطالبة الامام وعندنا له ان يأخذ منه ثانيا له
انه ادى ما عليه ودفع مؤنة الصرف عن الامام لنا ان ولاية الاخذ للامام
بالنصوص فلا يملك ابطاله كالمشتري من الوصي اذا دفع الثمن الى الصبي
قال الشافعي اذا استعجل الزكوة واداها الى الفقير ثم صار غنيا
عند حولان الحول او ارتد والعياذ بالله ضمن الشافعي ما ادى الله وعندنا
لا يضمن له ان المؤدى انما يصير زكوة عند حولان الحول وهذا يفسد
لشرط باهل لدفع الزكوة اليه فتبين انه دفع الى غير مستحقها
فيضمن لنا انه لو ضمن انما يضمن بفعله والاخذ وفعله حين وجد لم
يكن صرفا الى غير المستحق وبعد ذلك لم يوجد منه فعل فلا يكون تضمينه
قال في المضارب من الربح اذا كان نصابا لا يجب الزكوة فيه
وعندنا يجب له انه لم يملك نصيبه قبل القسمة فلا يجب فيه الزكوة وبيان
انه لم يملك ان راس المال اذا كان الفا والتجارة صارت الفا بسبب
قيمة كل واحد منهما الفا لا يملك شيئا منهما حتى لو اعتق واحدا منهما
لا يعتق شيء منهما والفقه فيه ان استحقاقه ليس بطريق الاجر لان
العمل مجهول ولا بطريق الشركة لانه لا مال له بل بطريق العمالة الخ

العمالة تكون مقابلة العمل كما للساعي فلا تملك قبل افرازه لنا انهما شرطا تسليمها
في الربح فيستويان فيه ويثبت الملك بحكم الشرط فيملك نصيبه قبل القسمة كما صاحبه واما
مسئلة الحارسين فلانا لم يظهر الربح بعد لان كل واحد منهما مستحقه رأس المال لاحتمال
احتمال هلاك احدهما بآفة وليست احديهما باولى من الاخرى وقوله لا استحقاق
بطريق العمالة قلنا ليس كذلك بل بطريق الشركة من احدهما المال ومن الآخر
العمل هو السعي وذلك لحاجة الناس فقد يكون لاحدهما مال وللآخر هداية
مسألة اذا باع نصابا فيه زكاة لا يجوز في حصة الزكاة وعندنا يجوز في الكل
له ان قدر الزكاة حق استحق للفقراء من اصله لنا ان الكل باق على ملكه
انما الامر توجه اليه باداء بعضه الى الفقير ولهذا ان النصاب لو كان جارية
للتجارة يحل له وطيها مسألة اذا كان له عبد للتجارة قيمته اقل من مائتي
درهم فلما قرب تمام الحول صارت قيمته مائتي درهم عليه فيه الزكاة وعندنا
لا زكاة فيه له ان النصاب هو ذات العبد وقد ملكه حولا كاملا فقد ملك
النصاب حولا كاملا لنا المعتبر في مال التجارة القيمة والمالية لا العين والمالية
والقيمة لم تكن ما يبلغ في اول الحول فلم يملك نصاب الزكاة حولا كاملا
مسألة من يملك خمسين درهما لا يحل له اخذ الزكاة وعندنا اذا لم يكن
له نصاب او قيمة نصاب فاضلا عن حاجته فله اخذها وان كان صحيحا مكتسبا
له قوله عم لا تحل الصدقة لمن يملك اوقية فصاعدا لنا قوله عم من سال
وعنده ما يغنيه فقد سال الناس الحافا قيل وما الذي يغنيه قال
مائتا درهم او عدلها ولان هذا هو الغنا الشرعي حيث لا يجب الزكاة بدونه
فبدونه يكون فقيرا فيدخل تحت قوله تعالى انما الصدقات للفقراء
والمساكين والحديث محمول على وجه السوال مسألة لا عشر في العسل
وعندنا اذا كان في ارض عشرية ففيه العشر له ان العشر في الخارج من
الارض بالنص وهذا متولد من الحيوان فاشبه دود القز لنا ان النبي عم
كان يحمي فلاذا بقوم وكان يجيء اليه عشرها وعن عمر رضي الله عنه انه كان
ياخذ من كل عشر قرب منه قربة وكان ولان الارض يعد للاستغلال
بها فاشبه سائر انزال الارض بخلاف دود القز لانه في المنازل دون الاراضي
قوله بانه متولد من الحيوان قلنا نعم ولكن اصله من انزال الارض
لان النحل ياكل من انوار الارض فيتولد منها العسل والله اعلم
باب قول الشافعي رحمه الله خلافا

لاصحابنا رحمهم الله مسألة صوم رمضان لا يتادى بمطلق النية وبنية النفل
وعندنا يتادى له ان هذا صوم فرض فلا يتادى بلا نية الفرض كالقضا
والكفارة لنا انه صوم عين فلا يشترط له الا نية القربة وذلك حاصل بمطلق
النية كالنفل خارج رمضان مسألة لا يتادى الا بالنية من الليل وعندنا
يتادى بنية قبل الزوال له ان الامساك في اول النهار عبادة فلا امساك
في اخر النهار فلا يتادى بدون النية كالقضا لنا ان الشرط قران
النية باوله وقد يمكن لان القران بكل الاجزا متعذر وفي التقديم اخلا الكل
عن النية وقد وجد لانا جوزنا بالنية من الليل بطريق الرخصة بخلاف
القضا والكفارة لان التعين من الليل شرط مسألة اذا شهد على هلال
رمضان وحده فرد القاضي شهادته فشرع ثم افطر بالجماع فعليه الكفارة
وعندنا لا كفارة عليه له ان هذا افطار كامل لان الكلام فيما اذا تيقن بالروية
لنا انه تمكنت فيه شبهة عدم الرمضانية لان دليل الروية عارضه دليل
الغلط في الروية وهو تفرده بدعوى الروية مع مساواته غيره اياه في اسباب
الروية مع بعد المسافة ودقة المرئي والشبهة مانعة وجوب الكفارة
مسألة اذا تمضمض فوصل الماء حلقه من غير قصد لا يفسد صومه وعندنا
يفسد له قوله عم رفع عن امتي الثلث الخطا والنسيان وما استكرهوا
عليه ولانه بمنزلة الناسي في العذر لنا انه وصل المفطر الى جوفه بفعله عمدا
وذلك ينافي الصوم واما الحديث فالمراد منه رفع الاثم وليس هو كالناسي لان
الامتناع عنه ليس في وسعه وهنا في وسعه في الجملة وانما وصل بضرب تقصير
منه مسألة اذا اصبت الماء حلق الصائم النائم او صومت النائمة فعلى
هذا الاختلاف وقد مر في باب زفر رحمه الله مسألة النفل لا يلزم بالشروع
وعندنا يلزم له قوله عم لام هاني رضي الله عنها حين افطرت في صوم النفل ان
شئت فاقضي وان شئت لا وقوله عم الصائم المتطوع امير نفسه ما لم
تزل الشمس ولانه مختار في الشروع فيكون مخيرا في المضي لان الكل فعل غير
متجزى لنا ان الامتناع عن الصوم ابطال لما انعقد سببا للثواب وهو
الصوم في اول اليوم وابطال العمل حرام فلزمه المضي تحرزا عن هذا الحرام
وحديث ام هاني محمول على التعجيل والتاخير في القضا والمراد من الحديث
الثاني الخير في الشروع بدليل انه اثبت الخيرة الى وقت الزوال وهو حين
الشروع لا حين المضي مسألة اذا افطر في رمضان بالاكل والشرب
لا كفارة عليه وعندنا تلزمه الكفارة له ان الدليل نفي وجوب الكفارة

لان التوبة كافية لدفع الذنب الا انا عرفناه بالنص في باب المواقعة فيبقى المتنازع
فيه على قضية الدليل لنا ان الكفارة في باب المواقعة تعلقت بجناية افساد
الصوم وهذه جناية افساد الصوم فالشرع الوارد ثمة يكون واردا هنا
قال المطاوعة في باب المواقعة لا كفارة عليها مطلقا في قول وفي قول
يلزمها ويتحملها الزوج وفي قول مثل مذهبنا وعندنا عليها الكفارة له
على القول الاول ما مر في المسئلة المتقدمة وعلى القول الثاني انها مؤنة الوطي
فكان على الزوج كثمن ماء الاغتسال لنا انها شاركت الرجل في افساد الصوم
فتشاركه في وجوب الكفارة قال اذا واقع مرارا في ايام رمضان
ولم يكفر اولا يلزمه لكل افطار كفارة على حدة وعندنا تكفيه كفارة واحدة
له انه تعدد الموجِب وهو الافطار بالمواقعة فيتعدد الموجَب كما في
الظهار واليمين لنا ان الكفارة انما وجبت لتكون نفسها
زاجرة فيفيد معنى الزجر واداء الكفارة الثانية في هذه الصورة لا يفيد معنى
الزجر لحصوله باداء الاول فلا يجب بخلاف كفارة الظهار لان حكم الظهار
حرمة موقتة الى غاية التكفير وقد تعدد الظهار فتعددت الحرمة
بخلاف كفارة اليمين لانها وجبت لجبر هتك حرمة اسم الله تعالى وقد تعدد
الهتك قال اذا وجبت عليها الكفارة بالمواقعة ثم حاضت في ذلك
اليوم او مرضت لا يسقط عنها الكفارة وعندنا يسقط له ان هذا عذر
حدث بعد تقرر الوجوب فلا يسقط الوجوب كالسفر لنا ان اعتراض
الحيض والمرض اوقعت الشبهة في الماضي لانه تبين ان هذا اليوم لم يكن
يوم صوم في حقها والشبهة تمنع وجوب الكفارة بخلاف السفر لانه
تعلق باختياره فجعل كالعدم قال الافطار في السفر افضل وعندنا
اذا لم يلحقه المشقة فالصوم افضل له قوله عم ليس من البر الصيام
في السفر لنا ان النبي عم صام في السفر حتى شكا الناس اليه الجهد
فافطروا امرهم بالافطار ولان الصوم عزيمة والافطار رخصة فالعزيمة افضل
الا عند اعتقاد الرخصة كغسل الرجلين مع اعتقاد جواز المسح على الخفين
وما روي من الحديث ورد في حق من جهد به وقد غشي عليه الصوم
قال اذا كان عليه قضاء ايام من رمضان فلم يقضه حتى دخل رمضان
الثاني يقضي ويفدي بمد من الطعام لكل يوم وعندنا عليه القضاء
لا غير له قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين لنا قوله
تعالى

فعدة من ايام اخر من غير ذكر الفدية وما تلاه من لا انه قبل النسخ معناه
ولا يطيقونه وهو الشيخ الفاني العاجز عن الصوم على وجه الاداء قال
ذكرنا المرضع والحامل اذا افطرتا تقضيانه وتفديانه بهذا النص ولان منفعة
افطارهما حصلت لشخصين للام والولد فيجب القضاء لنفع الام والفداء
لنفع الولد ولنا انه لا صوم على الولد فكيف يجب لاجله شيء قال اذا مات
انسان وعليه صلوة او صوم فعلى الولي ان يصلي ويصوم عنه وعندنا لا يصلي
ولا يصوم عنه له ان النبي عم امر ابنا بذلك بعد موت الاب لنا ان المشهور
ما روي عن النبي عم انه قال لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد وما
روي غريب ولانه عبادة بدنية والمقصود منها الابتلاء بتحمل المشقة وهذا
لا يحصل باداء الغير بخلاف المالي قال صوم كفارة اليمين ثلاثة ايام مطلقة
وعندنا متتابعة له قوله تعالى فصيام ثلاثة ايام من غير ذكر التتابع
لنا قراءة عبد الله بن مسعود فصيام ثلاثة ايام متتابعات وقراءته لا تختلف
عن روايته عن النبي عم فيجب العمل به وهو مشهور فيجوز تقييد المطلق
قال المجنون اذا افاق في بعض الشهر لا يلزمه قضاء ما مضى وعندنا
يلزمه له انه اذا استوعب الشهر يمنع وجوب الكل فاذا استوعب البعض
يمنع بقدره كالكفر والصبا والجامع عدم القدرة على الاداء لنا ان الصوم
واجب عليه في رمضان بدليل الوجوب وهو قوله تعالى كتب عليكم الصيام
اي بعد وجود الشهر الذي هو سبب الوجوب وقد تركه فيجب قضاؤه
كالنائم والمغمى عليه بخلاف المستوعب لانه وجد المسقط وهو الحرج
لدخول وقت وظيفة اخرى كالقائم مقام التكليف وهو البلوغ عن الكفر
والصبا قال يكره السواك للصائم في آخر النهار وعندنا لا يكره له
انه يزيل الخلوف وهو اثر مرغوب فيه فاشبه ازالة دم الشهادة بالغسل
لنا قوله عم خير خلال الصائم السواك ولانه طهرة فاشبه المضمضة
وما ذكر من الخلوف فهو يزيد الخلوف ولا يزيله قال اذا نذر
ان يصوم يوم العيد او ايام التشريق لا يلزمه شيء وهو قول زفر رحمه الله
وعندنا يلزمه فيفطر ويقضي في يوم آخر له انه نذر بالمعصية وقال عم
لا نذر في معصية الله تعالى وبيان انه معصية انه منهي عنه بقوله عم الا لا تصوموا
في هذه الايام لنا انه نذر بصوم مشروع فيصح النذر به لقوله عم من نذر
وسمى فعليه الوفاء بما سمى وما ذكر من النهي فقد ورد لغير الصوم وهو ترك

اجابه دعى الله لا تعين الصوم لا يعين الصوم لا تقبل قضيه النهى لا انه
مشروع كالصلوة في الارض مغصوبه قال المقدار من الحنطة في صدقه
الفطر صاع وعندنا نصف صاع له قول ابي سعيد الخدري رضي الله عنه
كنا نخرج على عهد رسول الله صلعم من الحنطه صاعا كما كنا نخرج من التمر والشعير
صاعا لنا رواية عبد الله بن ثعلبه رضي الله عنه عن النبي عم انه قال في خطبته
ادوا عن كل حر وعبد صغير وكبير ذكر او انثى نصف صاع من بر او صاعا من تمر
او صاعا من شعير واما حديث ابي سعيد الخدري يحتمل انه كان يخرج الزيادة تطوعا
ولو عارضه ما رويناه اولى لانه موافق لاصول من حيث المعادلة في القيمة قال
ووقت وجوبها عند دخول ليلة الفطر وعندنا دخول يوم الفطر له ان هذه
صدقه الفطر وكما دخل الليلة دخل وقت الفطر لانه انهى وجوب الصوم لنا
ان هذه الصدقة مختصة بالفطر في وقت الصوم لا يتحقق الفطر وذلك
هو النهار قال ووجوبها على من ملك فضلا على قوت يوم وعندنا شرط
نصاب او قيمه نصاب فاضل عن حاجته له ان الخطاب المطلق يتناول
القادر وهو واجد لنا قوله عم لا صدقة الا عن ظهر غنى ولان الشرط هو المكنة
الميسرة كما في باب الزكوة ولم يوجد قال ويؤدي عن كل من يمونه يعني من
نسائه واولاده الكبار وعندنا يؤدي عمن يلي عليه ويمونه وهو مماليكه واولاده
الصغار دون الكبار والنسائه قوله عم ادوا عمن تمونون لنا ان النبي
عم بنى هذه الصدقة على المؤنة المطلقة لما روى من الحديث وذلك انما يثبت
بالولاية والمؤنة المشتمل على الراتبة والعارضة كالدواء والعلاج ونحو ذلك وهذا
لا يتحقق في حق الكبار قال ويلزمه عن عبد اشتراه للتجارة وعندنا لا
يلزمه له قوله عم ادوا عمن تمونون مطلقا وقوله ادوا عن كل حر وعبد
لنا ان الزكوة واجبة بسببه فلو اوجبنا صدقه الفطر ادى الى الثنا وهو
منفي بالنص ولان الشرع بنى هذه الصدقة على المؤنة وهذا عبد معد للتجارة
لا للمؤنة قال ويلزمه عن عبد الابق وعندنا لا يلزمه والخلاف في
مسئلة زكوة الضمار قال ولا يلزمه عن عبد الكافر وعندنا يلزمه له انه
روى في هذا الحديث عن كل حر وعبد من المسلمين ولان الكفار ليسوا
من اهل الطهرة وهذه الصدقة لاجل الطهرة لنا عموم ما رويناه من الحديث
وذلك الرواية غير مشهورة ولئن ثبت نعمل بهما جميعا بالمطلق والمقيد
وما ذكر من المعنى يلزمنا الوجوب على المولى وهو من اهله قال العبد

الواحد بين اثنين عليهما صدقه فطر واحد عنه وعندنا لا يجب وهي مسئلة النصاب
المشترك في باب الزكوة وقد مرت قال اوا نذر اعتكافا فلا يوم لزمه الاعتكاف
بدون الصوم وعندنا يلزمه الاعتكاف بالصوم له قول علي رضي الله عنه ليس على
المعتكف صوم الا ان يوجبه على نفسه والثاني كنايه عن الصوم لانه كنايه عن اسم
سبق ذكره ولم يسبق هنا الا اسم الصوم والمعنى ان الصوم ليس بشرط
لاعتكاف النفل ولو كان شرطا له كشرط في النفل كالطهارة للصلوة لنا قوله
عم لا اعتكاف الا بالصوم وعن علي رضي الله عنه مثله والمعنى انه لو قال لله علي
ان اعتكف صائما يلزمه الصوم بالاجماع وانما وجب من حيث هو شرط الاعتكاف
الواجب لا بقوله صائما نصب على الحال كقوله دخلت الدار راكبا او نصب على
مصدر محذوف كقوله ضربته وجيعا اي ضربا وجيعا وكل ذلك لا يوجب دخول
الصوم في النذر واما حديث علي رضي الله عنه يلزمنا ما رويناه عنه بعارضه على النز
الا انه لا يعارض الخبر واعتكاف النفل ممنوع على رواية الحسن عن ابي حنيفه
رحمه الله انه لا يصح بدون الصوم قال اذا قبل المعتكف امراته لا يفسد
اعتكافه وان انزل في قول وفي قول وهو قول الشافعي رحمه الله نفس التقبيل تفسد
الاعتكاف وعندنا ليس للمعتكف ان يفعل ذلك ولو فعل وامنى فسد
اعتكافه له على القول الاول انه ليس بماس بعقبه فصار كالنظر وعلى القول
الثاني انه داعي الى المباشرة فالحق بها احتياطا لنا ان المفسد هو المباشرة
لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد وما هو في معناه في قضاء
الشهوة والتفسل فيه لا انزال في معناه وبدونه لا قال لا يخرج المعتكف
للجمعة ولو خرج اليها فسد اعتكافه وعندنا يخرج اليها له ان الجمعة وان
كانت فرضا في الجملة لكنها تسقط بالاعذار فصار كصلوة الجنازة وابتداء الوتر
فانهما تفسدان الاعتكاف والجامع ان الاعتكاف لبث وهذا ينقضه
لنا قول علي رضي الله عنه المعتكف يخرج للبول والغائط والجمعة والمعنى
ان هذه وظيفة عمر لا بد له منها فصار كالغائط والوضوء بخلاف صلوة
الجنازة وابتداء الفرض لو ذلك قد يتوهم بغيره قال اذا قال لله علي ان
اعتكف شهرا ان شاء تابع وان شاء فرق وعندنا يلزمه متتابعا له انه
لم يلتزم التتابع نصا فلا يلزمه كالصوم لنا ان الشهر متتابع وكله
صالح للاعتكاف فلزمه التتابع كما في اليمين وبه فارق بخلاف الصوم
لان الليالي ليست بصالحة للصوم فلم يكن فيه الاصل متصلا قال اذا قال

لله علي ان اعتكف شهرا فعاش بعده نصف شهر ثم مات فلزمه قدر ما ادرك
وعندنا عليه اعتكاف شهر له انه لا يقدر الا على هذا القدر فتعلق الوجوب
كما في قضاء رمضان لنا انه التزم الكل والمراعى فيما يلتزمه العبد التصور
باحتماله لا التحقق فانه لو قال لله علي الف حجة لزمه الكل وان لم يعش الف
سنة قال اذا قال لله ان اعتكف ثلثة ايام لا يدخل الليلة الاولى في
الوجوب وعندنا يلزمه اعتكاف ثلثة ايام ولياليها له انه لم يذكر الليالي
الا ان الليلتين المتخللتين دخلتا ضرورة الوصل ولا ضرورة في الاولى قلنا
ان ذكر الايام ذكر ما بازائها من الليالي عرفا ثم ثلث ليال سويا وعنده لا املا
يحل عليه ولا كذا ذكر الليالي ذكر لما بازائها من الايام بدليل قصة ذكريا
صلوات الله عليه ثلثة ايام قال —— قول الشافعي رحمه الله
خلافا لقول اصحابنا رحمهم الله قال الافراد افضل من القران وعندنا
القران افضل له ما روى جابر رضي الله عنه ان النبي عم اهل بحجة وعن ابن عباس
رضي الله عنهما انه عليه السلام افرد بحجة وعن عثمان رضي الله عنه انه كان ينهى عن القران
ولان القارن يأتي بحلق واحد لاجل احرامين ويلبي في اوله مرة والمفرد يلبي لكل واحد
منهما ويحلق لكل واحد منهما فكان افضل لنا ما روى انس رضي الله عنه عن
النبي عم انه كان يقول لبيك بحجة وعمرة ولانه جمع بين عبادتين فكان اولى
واما حديث جابر قلنا روي عن النبي عم انه قرن وليس في الرواية الاخرى
نفي العمرة بل فيه اثبات الحج وحديث عائشة معناه افردا افعال كل واحد منهما
وحديث عثمان متروك العمل لانه ليس بمنهي عنه وما ذكر من المعنى قلنا
الحلق للخروج وذلك يحصل عنهما بحلق واحد واما التلبية فهي غير مقصودة
فيزيد ما التثنا وقيل هذه المسئلة تفرع لمسئلة اخرى وهي ان القارن يطوف
طوافين عندنا ويسعى سعيين فكان جامعا بين العبادتين من كل وجه
وعنده يطوف طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا فكان بتقليل العبادة
له ما روى جابر وابن عمر رضي الله عنه ان النبي عم طاف لهما طوافا واحدا
ولقوله عم دخلت العمرة في الحج الى يوم القيامة ولئن سلم لم يكن منافيا لكان
الحج لما عرف من اصله والركنان من عبادة واحدة لا تتصور تاديتهما
في حالة واحدة كسعيين وطوافين فلما قام الشرع به علم انه ادخلهما
يدخل في الافضلية لنا ما روي عن علي رضي الله عنه ان النبي عم فعل كما
قلنا وروي عن صبي بن معبد انه قال قرنت فجاءني زيد بن صوحان

سلمان بن ربيعة فاحرمت بهما وطفت طوافين وسعيت سعيين فقال
احدهما لصاحبه دعه فانه اضل من بعيره وكنت رجلا حديث العهد بالاسلام
فاخبرتهما نوب وما بعد فلما قدمت مكة وذكرت ذلك لعمر رضي الله عنه وضرب
يده على صدري وقال هديت لسنة نبيك عليه السلام والمعنى انه لو تمتع بهما
لم يكن بد من طوافين وسعيين فكذا اذا قرن لانه ليس بحث القران
الا الجمع بينهما واما ما روي من الحديث الاول معناه طاف طوافا على حدة واحد
كما يقال ضرب الامير فلانا وفلانا ضربا واحدا والحديث الثاني معناه دخل
وقت العمرة في وقت الحج لا تالو حملنا دخول الفعل لم يكن قرانا بل يكون
اسقاطا لاحدهما وما ذكر من المعنى قلنا الاحرام التزام محض وهو شرط
الادا عندنا لما عرف قال —— القارن اذا جنى يلزمه جزا واحد وعندنا عليه
جزاان بنا على ما ذكرنا انه محرم باحرامين عندنا وعنده باحرام واحد قال ——
من جاوز الميقات ودخل مكة بغير احرام لم يلزمه شي وعندنا يلزمه حجة
وعمرة له ان النبي عم دخل مكة يوم الفتح بغير احرام ولان العبادة لا تجب
يلزمه الا بنذر او شروع ولم يوجد لنا رواية ابن عباس رضي الله عنه عن النبي
عم انه قال لا يدخل مكة احد من الناس من اهلها ولا من غيرهم الا باحرام
ولان الشرع وصف مكة بكونها حراما قال عم الا ان مكة حرام منذ خلقها
الله ثم لا تحل لاحد قبلي ولا تحل لاحد بعدي وانما احلت لي ساعة من نهار
ثم عادت حراما الى يوم القيمة والتركونه حراما الا لا يحل الفعل المخصوص فيه
وهو الدخول الا ان نوى نفيا على اهل الدخول بهذا الشرط وهو ان يلزمه
حجا او عمرة وفيما قلنا جواب عما قاله وقلنا ان النبي عم كان مخصوصا لذلك
يوم الفتح قال —— الصرورة اذا حج عن غيره او عن نفسه نفلا يقع عن الفرض
وعندنا يقع عما نوى له ما يروى عن النبي عم انه سمع رجلا يلبي عن شبرمة
فقال هل حججت عن نفسك قال لا قال حج عن نفسك ثم عن شبرمة
ولان مطلق النية ونية النفل في هذا سوا ولو اطلق كان عن الفرض فكذا
اذا نوى النفل او فرضا عن غيره لا فرض غيره نفل في حقه لنا ان النبي عم
اذن للخثعمية ان تحج عن ابيها من غير ان يسالها هل حججت عن نفسك
ولان هذا الوقت غير متعين لفرضه فان الفرض الى سنة اخرى بترك
الحج في هذه السنة جاز فيملك ادا النفل فيه وادا فرض غيره واما
الحديث فلا حجة له فيه لانه لم يقل انت حاج عن نفسك كما هو مذهبك

بل قال لبيك عن نفسك وهو فهم لانه لم ينقل انه جاء من اسفاف فكان ذلك في وقت
كان يجوز فسخ الاحرام ثم نسخ واما اذا اطلق النية فالظاهر من حال المسلم انه يحمل
نيته المبهمة للفرض فانصرف المطلق اليه قال الحج فرض على الكافر وعندنا
ليس بفرض بناء على ان الكفار هل يخاطبون بالشرائع وهي من مسائل الاصول
قال المرأة اذا كانت صحيحة البدن تجب عليها الحج وان لم يكن لها زوج او
محرم اذا وجدت نساء صالحات يخافن تخرج معهن وعندنا لا حج عليها له
قوله تعالى من استطاع اليه سبيلا وقد استطاعت لنا انه من شرط الاستطاعة
وجود المحرم او الزوج لانها منهية من المسافرة بدونهما قال العبد اذا احرم
باذن السيد للحج فليس له ان يحلله وعندنا له ذلك له انه قد رضي به فصح
ولزم فصار كما لو اذن له امرأته بذلك فتحلل لنا ان منافعه مملوكة للمولى
وبالاذن اعارها منه فله ان يرجع ويسترد بخلاف الزوج مع المرأة لان
منافع المرأة مملوكة لها وللزوج نوع حق فاشترط اذنه فاذا اذن
بطل حقه قال المقعد عليه الحج اذا ملك الزاد والراحلة وعندنا لا حج
عليه له قوله تعالى من استطاع اليه سبيلا والنبي عم فسرها بهما لنا ان اشتراط
الزاد والراحلة لمعنى التيسير يدل على اشتراط سلامة للقدرة بطريق
الاولى قال الاحرام بالحج قبل شوال لم يصح وعندنا يصح بناء على اصل وهو
ان الاحرام عنده ركن الحج فلا يجوز قبل وقته وعندنا شرط والتزام للاداء
فيصح قبل وقته قال اذا نوى الاحرام صار شارعا فيه من غير ذكر وعندنا
لا يصير شارعا الا بالتلبية او نحوها كسوق الهدي وتقليد البدن له
ان هذه عبادة تتضمن ترك اشياء فاشبهت الصوم لنا انها عبادة تتضمن
اركانها مختلفة فعلا وتركا فاشبهت الصلوة وتحقيقه ان الشروع في العبادة
يكون بفعل لا بمجرد العزم قال الزيادة على التلبية المأثورة المشهورة
مكروهة في رواية الربيع عنه وعندنا يجوز وهو رواية المزني عنه له ما روي
عن سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه انه سمع رجلا يقول لبيك ذو المعارج
لبيك فقال سعد نعم هو ذو المعارج ولكنا لا نقول هكذا اي الصحابة هم الذين
شاهدوا لم يتعدوا المشروع ولانه ذكر معهود فلا يجوز تغييره كالاذان
والاقامة لنا ان الصحابة هم الذين شاهدوا تلبية النبي عم وقد روي عنهم
فيها زيادات فدل انهم عرفوا جوازها وروي ابن مسعود رضي الله عنه انه
قال لبيك عدد التراب لبيك وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال لبيك وسعديك

والخير في يديك والرغباء اليك وروي ابو هريرة رضي الله عنه انه قال لبيك اله
الحق لبيك قال اذا قلد البدنة وساقها وتوجه معها لم يصر محرما وعندنا
يصير محرما له انه لو جللها او اشعرها او قلد الغنم وتوجه معها لم يصر محرما
فكذا هذا لنا ان التقليد في البدنة من خصائص الاحرام كالتلبية بخلاف
ما ذكر من الافعال لانها ليست من خصائص الاحرام قال اذا لم يبت
بمنى في هذه الليالي فعليه دم وعندنا لا دم عليه له انه لو وجب نقصا في
الاحرام كترك شوط او اشواط من الطواف لنا ان البيتوتة بمنى ليس من
افعال الحج وانما وجب لتسهيل الرمي عليه في هذه الايام ولم يوجب نقصا
في الحج فلا يفتقر الجابر الى جبره بالدم قال يجمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة في
وقت العشاء باذان واحد واقامة واحدة عندنا وعنده باذان واقامتين فاشبه
في قول وفي قول باقامتين بغير اذان له على القول الاول ما روى جابر ان النبي
عليه السلام فعل ذلك ولانه جمع شرع للحاجة فيكون باذان واقامتين كما في الظهر
والعصر بعرفة وفيه اجماع وعلى القول الاخر ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه ان
النبي عم صليهما ولم يناد في واحدة منهما لنا ما روى ابو ايوب الانصاري رضي الله
عنه ان النبي عم فعل ذلك والاخذ بهذا اولى لانه مشهور وما رواه غير مشهور
قال طواف المحدث والجنب والحائض والعريان وطوافه منكوسا
ومحمولا وراكبا غير معتد عنده وعندنا معتد لكنه ناقص ان امكنه يعاد
والا يجبر بالدم له قوله عم الطواف بالبيت صلوة ولا صلوة بدون الطهارة
واللبس لما ذكرنا لنا قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق من غير شرط
فلا يجوز الزيادة عليه الا بدليل مثله ولو سائر اركان الحج يجوز بغير طهارة
فكذا هذا واما الحديث قلنا هذا تشبيه وليس بتحقيق كقوله عم الواحد
شيطان والاثنان شيطانان والثلثة ركب قال طواف الصدر ليس
بواجب وعندنا واجب له ان الحائض تنفر من غير طواف ولو كان
يجب على المكي مع ان المكي والناس كلهم في افعال الحج سواء لنا قوله عم من
اراد ان يرجع الى اهله فليكن اخر عهده الطواف بالبيت والامر للوجوب
وروي عنه عن النبي عم انه رخص للحيض ولفظة الرخصة لا تطلق الا في ترك
الواجب واما المكي فلا يجب عليه لانه للصدر وهو لا يصدر قال السعي
بين الصفا والمروة ركن وعندنا واجب وليس بركن له قوله تعالى
ان الصفا والمروة من شعائر الله وانما يكون من شعائره لتعلق اداء نسك

لكونه علما من اعلام الدين فكان كالوقوف بعرفة والطواف قال الله تعالى
كتب عليكم السعي فاسعوا قلنا ان الحج فرضيته ثبتت بكتاب الله ثم يثبت فلا
تجعل السعي ركنا منها لان الدليل يوجب العلم والسعي ثبت بالخبر الواحد وانه لا يوجب
العلم ولا الشيء به يعود الا ملاك وصار كرمي الجمار وطواف الصدر فاما قالوا قلنا
كونه من الشعائر ثبت لتعلق الواجب به والحديث قلنا هو مكتوب وجوبا
لا ركنا على ما مر قال الشافعي يجوز رمي جمرة العقبة ليلة النحر في النصف الاخير
وعندنا لا يجوز له ان النبي عم امر ميمونة رضي الله عنها ان توافي مكة وقت طلوع
الفجر ولا يمكنها ذلك الا بعد ان ترمي ليلا وعندنا لا يجوز الا بعد طلوع الفجر
لنا قوله عم لا ترمي جمرة العقبة الا مصبحين واما حديث ميمونة فقد رواه
ابو جعفر الطحاوي واحمد بن حنبل رحمه الله ولئن ثبت فيحمل انها وافت الى منا
ثم رمت او كانت قد رمت لعذر قال الشافعي لو رمى في الحج بمدر او طين يابس
او قبضة تراب لم يجز وعندنا يجوز له ان المشروع المتوارث وانما هو رمي
الحصيات فلا يجوز خلافه ولهذا لم يجز بالخشبات والجواهر لنا ان المشروع
رمي شيء من اجزاء الارض اهانة للشياطين وذلك يحصل بما كان معنا نافي
نفسه من اجزاء الارض وليست الجواهر كذلك لعزتها ولا الخشبات لانها
ليست من اجزائها قال الشافعي اذا رمى الجمرة الاولى اربع حصيات ثم رمى الوسطى
كذلك ثم العقبة كذلك يستقبل الثانية والثالثة بعد تمام الاولى وعندنا
سبع كل واحدة بما بقي لكن الافضل ان يستقبل مراعاة للسنة له ان ترك
الترتيب فلا يجوز كما اذا اذكر من كل واحدة ثلاثا او اقل لنا انه ليس
فيه الا ترك الترتيب وانه ليس بشرط لان النبي عم ما سئل عام حجة الوداع
عن شيء قدم او اخر الا قال افعل ولا حرج ولانه لو ترك الاولى اصلا واتى
الثانية يجوز فكذا اذا ترك بعضها قال الشافعي اذا فرغ من رمي جمرة العقبة
فقد حل حتى لا يلزمه بلبس المخيط والتطيب دم وعندنا لا يتحلل
له انه حل له الحلق وهو محظور الاحرام فدل ذلك على التحلل لنا ان
الرمي من نسك الحج والخروج عن العبادة لا يكون بما يتأدى به العبادة
فلابد من فعل آخر وهو الحلق وصار كالسلام في باب الصلاة فانه
لا يتحلل قبله لانه تحليل فان كان يحل له السلام كما يحل له الحلق قال
اذا التزم بدنة يرمى على الجزور دون البقرة وعندنا من الجزور والبقرة
جميعا له قوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر الله الى قوله فاذكروا

الموافاة الوصول

اسم الله عليها صواف اي قائمات وهو من الابل خاصة وعن جابر رضي الله عنه
انه قال نحرنا مع رسول الله عم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة وهذا
يوجب التغاير لنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه جعل الهدي من ثلثة
من الابل والبقر والغنم والبدنة من الابل والبقر ولان البدنة مأخوذ من
البدانة وهو الضخامة فهي يتحقق فيهما واما الاية قلنا فيها اطلاق اسم
البدنة على الابل وبه نقول والحديث قلنا هنا عطف النوع على الجنس
وانه ما يكفوله ثم فيهما فالحصه ونحلوا زمان قال الشافعي الاشعار وهو الطعن
في سنام البدنة سنة بين علمائنا خلاف من وجه اخر ذكرناها في باب ابي
حنيفة رحمه الله له ما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي عم اشعر ناقته القصوى
ثم ركبها وروي انه اشعرها في صفحة سنامها الايمن وهو الاشهر وجوابه ما
مر في باب ابي حنيفة قال الشافعي اذا حلق للتحليل يأخذ من لحيته
وشاربه واظفاره وعندنا لا يأخذ له ان ابن عمر رضي الله عنه فعل ذلك
لنا ان المشهور هو الحلق او التقصير في الكتاب وفي الخبر لا غير وفعل ابن
عمر رضي الله عنه وقع اتفاقا لا قصدا قال الشافعي المحرم اذا لبس مخيطا فعليه
دم وان نزعه من ساعته وعندنا لم يكن يوما كاملا او ليلة كاملة لا
يلزمه دم بل يلزمه التصدق بقدر ماله انه محظور الاحرام فلا يشترط دوام
لوجوب الدم كسائر المحظورات كالحلق والقتل وغير ذلك لنا ما روى
ابي بن كعب رضي الله عنه عن النبي عم انه قال في المحرم يلبس المخيط ان عليه الدم
اذا لبس يوما كاملا قاله مجيبا عما سئل فلو كان واجبا قبله لما اقتصر
عليه ولان اللبس ارتفاق من حيث دفع الحر والبرد اما التزين والتجميل
ليس مقصودا اصليا من اللبس والارتفاق قلنا لا يكمل الا بالدوام
فقدرناه ذلك الا بيوم كامل قال اذا حلق بعض رأسه في احرامه يلزمه
دم وعندنا لا يلزمه ما لم يحلق الربع وهو نظير مسح الرأس في باب
الوضوء وقد مر قال الشافعي لا يجوز نكاح المحرم وعندنا يجوز له ما روى
عثمان رضي الله عنه عن النبي عم انه قال لا ينكح المحرم ولا ينكح وعن عمر رضي الله
وزيد بن ثابت انهما ردا نكاح محرمين ولان النكاح سبب موضوع للجماع
فالجماع كما حرم المباح لنا العمومات الواردة المبيحة للنكاح
من غير فصل لما روي عن النبي عم انه تزوج ميمونة وهو محرم والمعنى فيه
وهو ان الجماع انما حرم لما فيه من الارتفاق كالتطيب وغيره وليس في
نفس النكاح

الاتفاق فلا يحرم وقوله انه سبب الجماع قلنا بلى لكن السبب لا يقام مقام
المسبب في كل موضع الا يرى ان مس المخيط لا يلحق بلبسه وكذا هذا
ومذهب عثمان رضي الله عنه محمول على الوطي دون العقد ومذهب عمر وزيد
بن ثابت فيما ولد[?] انهما رجحا الاحرام ولكن بسبب اخر غير الاحرام قال
اذا قتل المحرم ضبعا او سبعا اخر لا شيء عليه وعندنا يجب عليه الجزاء له
ان النهي عن صيد ماكول اللحم فانه قال بعد ما قال واذا احللتم فاصطادوا
وهذا يتناول الماكول لقوله عم خمس لا جناح على المحرم ان يقتلهن في الحل
والحرم الغراب والحدأة والفارة والحية والكلب العقور وفي رواية السبع
العادي والمراد من الكلب السبع لانه اسم لكل ما يتكلب به لا الكلب
الاهلي لنا قوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم من غير فصل بين الحلال
والحرام وهذا صيد قال قائلهم صيد الملوك ارانب وثعالب [illegible] واذا
ركبت فصيدي الابطال وما رويناه من الحديث في باب [illegible] الله وعن عمر
رضي الله عنه انه قتل ضبعا فاهدى كبشا فقال انا ابتدأناه واما الاباحة فيتناول
كل ذلك ايضا الا الاصطياد وقد اضمر فيه [illegible] فان لم يحل اكله قال جماعة
من المحرمين قتلوا صيدا فعليهم قيمة واحدة وعندنا على كل واحد منهم
جزاء كامل له ان هذا ضمان المتلوف[?] والمقتول واحد لنا ان كل واحد
منهم صار جانيا على احرام جناية كاملة فيلزمه جزاء كامل قال المحرم اذا
لم يجد الازار فلبس السراويل لا شيء عليه وعندنا يلزمه الدم له ما روي
عن النبي عم انه قال المحرم اذا لم يجد الازار فليلبس السراويل ولم يلزمه شيئا
ولو كان يلزمه شيء لبينه كما في قوله عم المحرم اذا لم يجد النعلين فليلبس
الخفين وليقطع ما اسفل الكعبين ولانه مضطر فيه فلا يلزمه شيء لنا ما
روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال المحرم اذا لم يجد الازار ولبس
السراويل وافتدى به ولانه لبس المخيط فيلزمه دم والضرورة تبيح
بالفتق والحديث الذي رواه محمول على [illegible] رضي الله [illegible] انه قد دل
ذلك على عدم [illegible] قال اذا لبس الثوب المعصفر [illegible] وعندنا لا
له ما روي ان اسماء بنت ابي بكر الصديق رضي الله عنهما لبست ثيابا
معصفرا وهي محرمة ولانه لون ولا طيب له لنا ان له رائحة طيبة فكان
كالورس والزعفران وفيهما نص قال عم لا يلبس المحرم ثوبا مسه ورس
ولا زعفران قال لا باس بان يغطي المحرم وجهه وعندنا ليس له ان يغطي

يغطي وجهه ولا رأسه له قوله عم احرام الرجل في رأسه واحرام المرأة في وجهها وعن
عثمان رضي الله عنه وابن الزبير وابن عمر رضي الله عنهم انهم كانوا يلبسون وهم محرمون
ويغطون وجوههم لنا ان محرما وقصت ناقته [illegible] يبعث يوم القيامة ملبيا
وقال ان احرامه فيهما جميعا وانهما يغطيان من المحرم اذا مات الا ان اخبر[?]
انتسخ بفرع من الاخبار وهو قوله عم اذا مات ابن ادم انقطع عمله الحديث
ومعنى الاول وليس في قوله عم احرام الرجل في رأسه نفي عن وجهه وما روي
من الصحابة يحتمل انهم فعلوا لعذر قال اذا تشمم المحرم الطيب فعليه
ما على المتطيب وعندنا يكره ولكن لا شيء عليه له انه متنعم به كالمتطيب لنا
انه انتفاع [illegible] قال اذا لبس المخيط او تطيب ناسيا لا
شيء عليه وعندنا عليه ما على الذاكر له قوله عم رفع عن امتي الخطأ والنسيان
الحديث لنا انه محظور احرام فيستوي عمده وخطاؤه كالاكل والشرب في
الصلوة والجواب ان المنافاة لا تقف على العمد والنسيان قال الصبي اذا
ارتكب محظور الاحرام يلزمه ما يلزم البالغ وعندنا لا يلزمه له انه باشر السبب
فيلزمه الموجب كالبالغ لنا ان الجزاء انما يلزم بارتكاب المحظور والحظر بالنهي
والنهي غير متوجه على الصبي قال اذا ذبح المحرم صيدا لم يصر ميتة حتى يحل
للحلال اكله وعندنا يصير ميتة له انه مذبوح مذكاة فلا يكون ميتة وانما نهي
عن اكله المحرم فلا يحرم على غيره لنا ان الله تعالى سماه قتلا بقوله تعالى ولا تقتلوا
الصيد فيدل على انه ليس بذكاة ولان المحرم محرم الذبح عليه لمعنى في نفسه وهو
الاحرام فخرج به من ان يكون اهلا للذبح شرعا فصار كذبح المجوسي قال
اذا نزى ظبي على الشاة فولدت منه ولدا فحكمه حكم الظبي في اجزاء[?] التضحية
ووجوب الجزاء بقتله وعندنا حكمه حكم الغنم فهو [illegible] لجماع النسب
[illegible] كجماع في الرق والحرية قال الحلال اذا ادخل صيدا
في الحرم لا يجب عليه ارساله وعندنا يجب عليه له ان هذا ليس من صيد
الحرم فانه ادخله فيه وقد خرج من ان يكون صيدا لانه غير ممتنع لنا ان ابن
عمر رضي الله عنهما اهدي اليه بيض نعامة وطير بمكة فردهما [illegible]
بمكة ولانه صار من صيد الحرم [illegible] لا يخرج عن كونه صيدا لبقائه
ممتنعا بنفسه حكما قال من احرم وفي بيته صيود فعليه ارسالها
وعندنا ليس عليه ارسالها له ان الذي في بيته في يده معنى فكان حكما[?]
لا معنى لنا انه لا يمنع منه فعل الاحرام والممنوع هو التعرض للصيد بعد

من احرام وصار كمن جرح صيدا ثم احرم ثم مات الصيد فلا شيء عليه ولو
الصحابة رضي الله عنهم كانوا محرمين وفي بيوتهم صيود ودواجن ولم ينقل
عنهم ارسالها والفتوى في ذلك ان المنهي عنه الاصطياد لا صيانته بالمال عن
التلف قال ـــــ محرم اصاب صيودا كثيرا على وجه الاحلال والرفض لاحرامه ولم
يتاول ولا يعتد بتاويله ويلزمه لكل محظور كفارة على حدة وعندنا لا يلزمه
الا جزاء واحد له ان وجود التاويل وعدمه في الاحرام لا يرتفع به تتعلق
الجناية لنا ان التاويل الفاسد معتبر في دفع الضمانات الدنياوية كالباغي
اذا اتلف مال العادل او اراق دمه لا يضمن لانه اتلف عن تاويل كذا
هذا قال ـــــ محرم دل محرما على صيد فقتله لا شيء على الدال وعندنا على كل
واحد منهما الجزاء له ان التلف مضاف الى القاتل لا الى من تسبب له الى
الدال بوجه ما فلا يجب عليه جزاؤه وصار كالحلال اذا دل على قتل صيد
الحرم فقتله المدلول او دل انسانا على قتل انسان فقتله لنا قول النبي عم
الدال على الخير كفاعله والدال على الشر كفاعله ولانه ارتكب محظور احرامه
لانه التزم الامن وعدم التعرض للصيد باحرامه فاذا فوت عليه الامن
يجب الجزاء وصار كالمودع اذا دل سارقا على سرقة الوديعة بخلاف الحلال
لانه لم يلتزم ذلك قال ـــــ الحلال اذا قتل صيد الحرم فعليه قيمته
وللصوم فيها مدخل وعندنا لا مدخل للصوم فيها له انه ضمان
الصيد وللصوم فيه مدخل كما في حق المحرم لنا ان الواجب عليه الضمان
والصوم لا يصلح ضمانا بخلاف المحرم لان الواجب عليه كفارة والصوم يصلح
كفارة قال ـــــ من قتل صيدا في الحرم وضمن الجزاء لا يرجع عليه بذلك
الضمان وعندنا يرجع وقد مر في باب زفر رحمه الله قال ـــــ تقليد الغنم
سنة وعندنا ليست سنة له ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت
اهدى النبي عم شاة مقلدة ولا يقلد الا الابل والبقر سنة وكذا الغنم
والجامع انه اظهار لعلم النسك والشاة في ذلك كغيرها لنا ان الشرع
ورد به في البدن دون الغنم قال الله تعالى والهدي والقلائد والعطف
دليل المغايرة وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال لا يقلد الغنم قال
الكفارة والجزاء اذا سرق او هلك هذا الذبح يتصدق بقيمته وعندنا
لا شيء عليه ومن نظر مثله في الفوت في الزكوة وقد مر قال
اذا ذبح جزاء الصيد او الكفارة في الحرم وتصدق به على فقراء غير
اهل مكة

لا يجوز وعندنا يجوز له انه لا يجوز الذبح في غير الحرم فكذا التصدق والجامع
ان الذبح في الحرم انما وجب توسعا على فقرائه لنا ان التصدق قربة في كل
مكان بخلاف الذبح لانه لا يعقل قربة في كل مكان والشرع عين الحرم
قال ـــ اذا حلق المحرم راس الحلال او المحرم لا شيء عليه وعندنا يجب على
الحالق صدقة له ان حلق الراس انما كان جناية من حيث انه ارتفاق
وازالة التعب وذلك يحصل للمحلوق دون الحالق فصار كالبس المخيط
وتطييبه للمحرم فان المحرم لو فعل ذلك بغيره لا يلزمه شيء لنا قوله تعالى
ولا تحلقوا رؤسكم خطاب مع الجماعة على حلق ولبس عين لانه لا يقدر على
راس نفسه ولان المحرم ممنوع عن الحلق فيما ثبت باحرامه الامن
للشعر كما ثبت للصيد وثبات الحرم فصار الحلق محظور احرامه بسبب
الامن عليه قال ـــ للمدينة حرم لا يجوز اخذ صيده عنده وعندنا ليس
ليس كذلك له قوله عم ان ابراهيم صلوات الله عليه حرم مكة وانا
احرم المدينة وقال من رأى رجلا يصيد بالمدينة فخذوا سلبه لنا ما روي
عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كانت لآل محمد عم والمدينة وحوش
يمسكونها وقال عم يا ابا عمير ما فعل النغير وكان طيرا يمسكه ولو دخوله
بغير احرام جائز فدل انه لا حرم لها وما روي من الحديث معناه احمل
لها حرمة وما امر باخذ السلب ليس باثبات شرع لانه لا يفعل في
مكة بالاجماع مع كونه حرما لكن المدينة كانت دار هجرة وكان ينهى عن
اصيدها للبيع او لعقلها الا للاكل كيلا يتضيق عليهم ليتوسعوا بالاصطياد
فشدد بذلك قال ـــ المحصر اذا تحلل بالهدي فعليه حجة لا غير
وعندنا عليه حجة قضاء وعمرة للتحلل له انه احصر عن الحج فلا يلزمه
غيره كمن احصر عن العمرة لا يلزمه غيرها لنا قوله تعالى فان احصرتم
فما استيسر من الهدي الى قوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج ذكر العمرة
في القضاء معرفا بالالف واللام فدلنا ذلك على عمرة معهودة واجبة عليه
قال ـــ تلك هي العمرة الواجبة بالاحصار هكذا نقل هذا التاويل
عن علقمة رضي الله عنه وهكذا رواه سعيد بن جبير عن ابن عباس
ولان المحصر عن الحج فاته الحج فيتحلل بافعال العمرة فاذا لم يات بالعمرة
في الحال يجب عليه قضاؤها قال ـــ المحصر اذا لم يجد الهدي يحل
بالصوم فيصوم بان يقوم شاة وسطا بالطعام فيصوم بان لكل مد يوما

وعندنا يبقى محرما له انه عجز عن الهدي في الحج فيلزمه الصوم كما في المتعة وكفارة حلق الرأس عند الاذى لنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله اي الحرم الى غاية الحلق وهذا يمنع زوالها قبله قال الحاج اذا احصر بعدو فوقف بعرفة فهو محصر وعندنا لم يكن محصرا بل يمكث فان قدر على الاداء ادى وان دام العجز حتى يمضي الوقت تحلل منه فان فاته الحج فيتحلل بافعال العمرة وعليه قضاء حجة لا عمرة لانه اتى بافعال العمرة له قوله تعالى فان احصرتم من غير فصل لنا ان المراد من النص المحصر خارج الحرم الا يرى انه قال ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله وهو الحرم فدل على كونه خارج الحرم والعمرة في الحرم لا يكون مثل المحصر خارج الحرم كان الاول نادر والثاني غالب فلا يلحق الاول بالثاني قال لا احصار الا يكون الا بالعدو وعندنا يكون بالعلة والعدو والمرض ايضا له قوله تعالى فان احصرتم خاطب به رسول الله عليه السلام واصحابه وكان تحللهم بالعدو ولانه قال في سياق الآية فاذا امنتم والامن من العدو لنا ان المذكور هو الاحصار وهو في اللغة المنع باي شيء كان وقال الفراء هو ما ابتلي به في الحج من مرض وغيره وكذلك نقل عن اهل اللغة حصره العدو واحصره المرض اي منعه والاحصار بالعدو انما يتحقق بالمنع عن المضي في الحج والمرض في معناه وذكر الامن لا يدل على انه لا يتناول المرض فانه يستعمل فيه قال عليه السلام الزكام امان من الجذام

قال المحصر في حجة النفل لا قضاء عليه وعندنا عليه القضاء وهو مثل الشروع في النفل قال لا احصار في العمرة لا يتحقق وعندنا يتحقق وله ان التحلل بالهدي لانه ليس له وقت معلوم فيمكنه المكث الى ان يزول الاحصار ثم يؤدي لنا قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فان احصرتم فما استيسر من الهدي ذكر عقيبها وعن ابن عباس رضي الله عنه انه سئل عن معتمر لدغ فقال ابعثوا عنه هديا فاذا ذبح عنه فقد حل ولانه عجز عن الاداء في الحال فيبقى على الاحرام مدة غير معلومة فرخص فابيح له التحلل بالهدي كما في الحج قال ويجوز ذبح دم الاحصار حيث احصر وعندنا لا يجوز الا في الحرم له ما روي عن النبي عليه السلام احصر بالحديبية وحل بها وذبح الحل هو موضع الاحصار موضع التحلل فكان موضع المحل وهو الذبح لنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله والمحل بكسر الحاء اسم للمكان كالمسجد والمجلس والنهي عن الحلق حتى يبلغ الهدي الحرم محله نص على انه غير بالغ للحال وروي عن النبي عليه السلام انه احصر فبعث الهدايا

لئلا يجب عليه بمكة وما روي قلنا الحديبية بعضها في الحرم وقد روي ان خيمته كانت في الحل ومصلاه كان في الحرم وكان مكان الهدي في الحرم قال الزوجان اذا افسد حجهما بالجماع قبل الوقوف بعرفة ثم قضيا يفترقان من عام قابل في ذلك المكان وعندنا لا يجب عليهما ذلك له ما روي عن عمر رضي الله عنه وعثمان وعلي وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم انهم قالوا ذلك ولانهما اذا وصلا الى ذلك المكان تذكرا ما فعلا ويحتمل وقوعهما في ذلك ثانيا فوجب ان يفترقا احتياطا لنا ان النكاح سبب المواصلة وانه قائم في هذه الحالة فلا يجب عليهما المفارقة قياسا على غير هذا المكان وما روي محمول على الاستحباب اذا خشيا المعاودة وقوله ان ذلك يذكرهما قلنا هو لهم لكن يمنعهما من الوطء خوفا عن لحوق المشقة الثانية بالقضاء اولى من ان يحملهما على الوطء قال فائت الحج اذا تحلل بافعال العمرة فعليه الهدي ايضا وعندنا ليس ذلك له انما يجب بالقضاء في الفوات قوله لنا ان القضاء واجب فانه يقوم مقام ما اراد فيه فيغني عن القضاء قال لا فائق اذا اعتمر في اشهر الحج ورجع الى اهله وعاد وحج فهو متمتع وعليه دم المتعة وعندنا ليس بمتمتع له انه اعتمر وحج في عام واحد لنا انه لم يحصل له كلا ما بسفر واحد فلا يلزمه الدم شكرا لذلك ودم المتعة شرع لذلك قال المتمتع اذا لم يجد هديا فصام ثلثة ايام قبل احرام الحج بعد احرام العمرة وسبعة اذا رجع لا يجوز وعندنا يجوز له قوله تعالى فصيام ثلثة ايام في الحج فلا يجوز قبل احرام الحج لنا انه اداه بعد احرام العمرة فقد اداه بعد سبب الوجوب لانه بها يتوصل الى المتعة الا يرى ان سوق الهدي قبل احرام الحج للمتعة جائز وتقييده ذلك على الاحرام واما قوله تعالى في الحج معناه والله اعلم في وقت الحج قال ولا يجوز صوم السبعة الا بعد رجوعه الى اهله وعندنا يجوز بعد ايام التشريق في اي مكان كان له قوله تعالى وسبعة اذا رجعتم عن الحج لنا ان معناه اذا رجعتم عن الحج اي فرغتم منه نقلا عن ائمة التفسير قال فان لم يصم ثلثة ايام حتى يوم النحر يصوم بعد ايام النحر وعندنا لا يجزيه ان يصوم وسقط ويلزمه الدم له انه صوم موقت فات عن وقته فيلزمه القضاء كصوم رمضان لنا ما روي عن عمر رضي الله عنه ان رجلا قال له تمتعت ولم اصم حتى مضت ايام عرفة فقال عليك الهدي فقال لا اجد فقال سل قومك فقال ما هنا احد من قومي فقال عمر رضي الله عنه لغلامه اعطه من شاة فتركنا القياس به قال اذا احرم قبل ان يصل الى الميقات ثم افسد حجه بالجماع فعليه القضاء

يحرم من حيث احرم اولا وعندنا يحرم عند الميقات ويكفيه له ان القضا
على حسب الادا وقد كان بالاحرام من ذلك الوقت والمكان لنا ان الزيادة
التي اتى بها اولا لا حاجة اليها بدليل انه لو تركها لا يلزمه شي فلا يوصف
القضا بها كمن نوى صوم النفل من اول الليل ثم افطر في النهار فاذا قضا
لم يلزمه النية من اول الليل فكذا هنا قال يقلد الهدي قبل الاحرام
وعندنا بعد الاحرام له ان عائشة رضي الله عنها روت ان النبي عم فعل
كذلك لنا ان ابن عباس روى ان النبي عم فعل كذلك وما رويناه اولى
لان الرجال اعلم بامور مناسكهم من النسا على انهما يجوز لكن التاخير افضل
عندنا لانه بالتقليد يصير محرما لكنه غير مشروع فكان التاخير اولى
قال الجماع بعد الوقوف بعرفة تفسد الحج وعندنا لا تفسد له
ما كان مفسدا للعبادة لا يفرق الحال فيه بين حصوله في اولها وبين
حصوله في اخرها كالاكل في الصوم والكلام في الصلوة لنا قول ابن عباس
رضي الله عنه المحرم اذا جامع قبل الوقوف بعرفة انه يفسد وعليه
شاة وان جامع بعد الوقوف بعرفة فعليه جزور وحجه تام والحديث
المعروف وهو قوله عم الحج عرفة من وقف بعرفة فقد تم حجه ولان عدم ما
بقي بعد الوقوف بعرفة لا يفسد ما مضى بفساده اولى بخلاف ما ذكر لان
فساد اخر الجزء ثم يوثر في فساد الباقي وعدمه كذلك قال اذا
وطي بعد الوقوف مرارا لا يجب في الكل الا جزور واحد وعندنا يجب للاول
جزور ولما بعده شاة وكذا اذا تكرر ففي كل وطي شاة له ان الجنايات
كلها جنس واحد فكانت كجناية واحدة لنا ان ايجاب الجزور باجماع
الصحابة رضي الله عنهم في احرام غير ناقص وما بعده ناقص فيلزمه دون
ذلك وهو الشاة قال يجوز ذبح دم المتعة والقران قبل يوم النحر ويجب
التصدق به على الفقرا ولا يحل له الاكل ولا الاطعام للاغنيا منه وعندنا لا
يجوز قبل يوم النحر ويباح له ان ياكل منه ويطعم الاغنيا منه بنا على اصل
وهو ان هذا دم جبر عنده لان الافراد عنده افضل من التمتع فصار كدم
الكفارة وعندنا هو دم شكر لان المتعة افضل عندنا من الافراد فصار
كدم الاضحية قال ويركب البدنة وعندنا لا يركبها الا من ضرورة له ما روي
عن النبي عم انه راى رجلا يسوق بدنة فقال اركبها ويحك فقال انها بدنة
يا رسول الله فقال اركبها ويلك او ويحك كلمة ترحم وويلك كلمة وعيد لا صلاح له

هي بدنة يا رسول الله لنا قوله تعالى لكم فيها الى اجل مسمى ثم محلها الى البيت العتيق
قال مجاهد رحمه الله اي لكم فيها منافع الى ان تجعل بدنة فقد انتهى الانتفاع بها
الى غاية ثم قال محلها الى البيت العتيق فينتهي عندها ولانه لو انتقص من ركوبه
ضمنه ولو ابيح له ذلك لما ضمن كالمستعير والمستاجر وعكسه الغاصب قال
العمرة فريضة وعندنا هي نفل له قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله وقوله عم العمرة
هي الحجة الصغرى ولقول ابن عمر رضي الله عنه على كل مسلم حجة وعمرة واجبتان
من زاد على ذلك فهو تطوع لنا ما روى جابر رضي الله عنه ان النبي عم سئل
عن العمرة اهي واجبة فقال لا وان تعتمر خير لك وقال عم الحج مكتوبة والعمرة
تطوع واما الاية ففيها امر بالاتمام وذلك بعد الشروع اذا شرع ونحن نقول
به وقول ابن عمر رضي الله عنه مبالغة في الترغيب كقوله عم غسل يوم الجمعة واجب على
على كل مسلم محتلم باب ——— قول الشافعي مخالفا لقول
اصحابنا رحمهم الله قال التخلي لنفل العبادة افضل من النكاح وعندنا النكاح
افضل له ان التخلي عبادة وهي المقصود من الخلق والنكاح معاملة
وتطرق الى قضا الشهوة ولا شك انه اولى لنا ان النكاح واجب
بالامر الوارد في النكاح والتخلي ليس بواجب والاشتغال بالواجب
اولى ولان النكاح سبب الى التوصل بواسطة تحصيل العبد المؤمن وتحصين
النفس عن الزنا فهو اولى من النفل قال الوطي الحرام لا يوجب حرمة
المصاهرة ويوجب عندنا له ان حرمة المصاهرة من باب النعمة والزنا حرام محض
والحرام لا يصلح سببا للنعمة لنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا
والنكاح حقيقة في الوطي والعقد جميعا بطريق العموم والمطابقة لانه
مستعمل فيهما جميعا والاستعمال دليل الحقيقة فكان النص مقتضيا لتحريم
وطي موطوءة الاب وعقد معقودة الاب واذا حرم الوطي فسد النكاح ضرورة
والمعنى ان الوطي سبب للاتحاد بين الواطي والموطوءة بدليل اضافة الولد
اليهما على الكمال فاذا ثبت الاتحاد بينهما صارت امها امه فلا يحل له
قال المس والنظر عن شهوة في الملك لا يوجب حرمة المصاهرة حتى لو مس
منكوحته ثم طلقها قبل الوطي لا يحرم ابنتها عليه ولو مس الاب امته لم
يطاها الابن عنده وعندنا يحرم له ان المس والنظر ليس بمؤثر
في الجزئية في ذاته فلا يؤثر في الحرمة لانه انما يؤثر لقيامه مقام الوطي
وانه لا يقوم بدليل انه لا يقوم مقامه في فساد الصوم وفساد الاحرام

ووجوب الغسل لنا قوله عم من مس امرأة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها
وللعقد انه قام مقام الوطء في حق الحرمة لانه سبب مفض اليه غالبا فصار كالنكاح
قبل نفقه لانه في الافضاء الى الوطء ابلغ من النكاح بخلاف ما ذكر من الاحكام
لانها تتعلق بذات الوطء لانها قام مقامه ولهذا لا يثبت بالنكاح اما
عندنا خلافه قال نكاح الاخت في عدة الاخت من طلاق بائن او ثلث
يجوز وعندنا لا له ان النكاح لا يزول من كل وجه لوجود القاطع من كل وجه
وهو الطلاق البائن او الثلاث فلا يكون جمعا بين الاختين فيجوز كما
بعد العدة لنا ان نكاح الاولى قائم من وجه بدليل قيام احكامه وهو
الفراش والمنع عن الخروج والبروز والتزوج بزوج آخر فكان جمعا بينهما
نكاحا بالنظر في بعض الاحكام فيحرم بالنص ويدل عليه ما روي عن عبيدة
السلماني انه قال ما اجتمع اصحاب رسول الله عم على شيء كاجتماعهم على تحريم
نكاح الاخت في عدة الاخت قال عقد الفضولي النكاح والبيع وغيرهما
لا ينعقد اصلا وعندنا ينعقد ويتوقف النفاذ على اجازة من عقد عليه
له ان انعقاد هذه التصرفات مفيد لاحكامها موقوفة على الولاية
ولا ولاية للفضولي لنا ان تحصيل المتصرف ركن الكلام سبب للحكم في نفسه
لانه تصرف في كلامه وشرطه فكان يثبت عند ذلك اظهارا للمالكية والكرامة
المستفادة لكونه آدميا فلو امتنع انما يمتنع لكونه ضررا بما عقد عليه ولا ضرر في
نفس الانعقاد بل فيه الحاق بغيره انما الضرر في النفاذ وعندنا لا ينفذ الا برضاه
واجازته قال النكاح لا ينعقد بعبارة النساء وعندنا ينعقد له
قوله عم لا تزوج النساء الا الاولياء ولان في النكاح مصالح غامضة لا يستدرك
الا بكمال العقل والمرأة ناقصة العقل فلا ينعقد بعبارتها كالصغيرة لنا قوله
تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن نهى عن منعهن عن النكاح فاضاف
النكاح اليهن وذلك دليل على تصور النكاح منهن ولانها عاقلة مميزة
محتاجة الى النكاح لتحقيق مقاصده فاذا باشرت ركن النكاح على قصد
تحقيق المقاصد وجب ان ينعقد دفعا لحاجتها واما الحديث فلنا هذا
نفي بطريق الشفقة فيانه لها عن النسبة الى الوقاحة حملناه على هذا
لما ذكرنا وقوله بان عقلها ناقص قلنا القدر الذي لها من العقل يكفي
لدرك مقاصد النكاح بدليل انها تدرك ما هو اغمض منها وهو التوحيد
فيكفي للانعقاد قال النكاح لا ينعقد بلفظ الهبة وعندنا ينعقد

له ان معنى النكاح لغة وشرعا يخالف معنى الهبة فلا ينعقد احدهما بالآخر
ولهذا لا ينعقد الهبة بلفظ النكاح فكذا هذا لنا ان بهذا اللفظ انعقد به
نكاح النبي عم فينعقد به نكاح الامة لانه اسوة لقوله لنا مطلقا وبيان
انعقاد نكاحه عم به قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي عم الآية
ولان الهبة سبب لملك المتعة بواسطة ملك الرقبة والنكاح اثبات ملك
المتعة فجاز ان يجعل مجازا عنه لان السببية طريق المجاز لما عرف قال
اذا تزوج بشرط الخيار ثلثة ايام لا ينعقد النكاح اصلا وعندنا ينعقد
النكاح ويبطل الشرط له ان شرط الخيار مانع من اثبات حكم العقد
والعقد لا يثبت الا للحكم لنا انه باشر ركن النكاح مع شرط الا انه شرط
الخيار واثر عدم الرضا بالحكم والحكم والرضا ليس بشرط فيها لقوله
عم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق قال
نكاح الشغار وهو ان يزوج الرجل اخته او ابنته على ان يزوجه اخته
او ابنته فيجعل نكاح كل واحد منهما مهرا للآخر باطل اصلا وعندنا
جاز النكاح ولكل واحد منهما مهر مثلها له ان النبي عم نهى عن نكاح
الشغار لنا ان ركن النكاح صدر من اهله في محله الا انه لم يذكر فيه ما
يصلح مهرا فيصح النكاح بمهر المثل كما اذا سمى الخمر او الخنزير واما النهي
فالمراد منه اخلاء العقد عن المهر ويدل عليه رواية ابن عمر رضي الله عنه مفسرا
نهى عن نكاح المرأة بالمرأة ليس لواحدة منهما مهر قال لا ينعقد النكاح
بشهادة الفاسقين ولا الاعميين ولا المحدودين في القذف وعندنا ينعقد له
قوله عم لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ولان البصر وكونه غير محدود
في القذف شرط لاظهار النكاح فيكون شرطا لانعقاده كالعقل والحرية
لنا اطلاق قوله عم لا نكاح الا بالشهود ولقوله بشهادة واما المحدود
في القذف فلان الله تعالى نهى عن قبول شهادته لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة
ابدا وهو دليل على ان له شهادة وكذا الاعمى فان شهادته مقبولة عند
بعض العلماء واما الفاسق فلان الله تعالى امرنا بالتثبت في خبره بقوله تعالى ان
جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا وفائدة التثبت هو القبول عند ظهور الصدق
ولو لم يقبل قوله اثر في تغليب الظن فيحصل صيانة النكاح عن التجاحد
بشهادتهم والشهادة شرطت في النكاح لاجل هذا واما الحديث الذي
روي فالمراد منه لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل اي شاهدين مسلمين
لانه لم يجعل العدالة صفة للشاهدين بل اضاف الشاهدين الى العدل

وذلك يدل على ما قلنا قال الشافعي رحمه الله لا يظهر النكاح وغيره من الحقوق التي ليست
بمال كالعتق والطلاق ونحو ذلك بشهادة رجل وامرأتين وعندنا يظهر
له انه ليس بمال ولا متصل بمال فلا يقبل فيه شهادة الرجال مع النساء
كالحدود والقصاص لنا قوله عم لا نكاح الا بشهود وذلك اسم جمع وذلك
فيما قلناه ولان هذه شهادة موثوقة في تغليب الظن فيظهر به كل حق
ليس بعقوبة كالمال بخلاف الحدود والقصاص لانها عقوبة والعقوبة
تسقط بالشبهة قال الشافعي تزويج الولي الفاسق لا يجوز وعندنا يجوز له
ان الولاية من باب الكرامة والفاسق لا يستحق الكرامة وصار كالشهادة
عندك لنا ان الفاسق يلي على نفسه وماله ويلي على اولاده الصغار قياسا
على العدل والجامع بينهما كونه ادميا حكيما او كونه مكلفا محتاجا على ما عرف
قال الشافعي لا يجوز للمسلم ان يتزوج امة نصرانية او يهودية وعندنا يجوز له
قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت
ايمانكم من فتياتكم المؤمنات نقل الحكم من حرائر المؤمنات الى اماء
المؤمنات دون اهل الكتاب ولان الكفر يوجب نقصا كالرق فيمتنع
نكاح المسلم كالمجوسية لنا قوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب
من قبلكم وهي العفايف كذا نقل عن ائمة التفسير ولان الامة الكتابية يحل
وطيها بملك اليمين فيحل بملك النكاح كالمسلمة لا كذلك المجوسية واما ما
تلي من النص ففيه اباحة المؤمنة وليس فيه حكم الكتابية وما ذكر من
النقص لا يمنع مقاصد النكاح فلا يمنع جواز النكاح قال الولي لا يملك
تزويج الثيب الصغيرة وعندنا يملك له قوله عم ليس للولي مع الثيب امر
ويقول عم تستامر لنا ان المقتضي للولاية الحاجة بشرط قابلية الولي
وقد وجد الامر جميعا واما الحديثان فمحمولان على الثيب البالغة بدليل
ما مر قال طول الحرة يمنع نكاح الامة وعندنا لا يمنع له قوله تعالى
ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت
ايمانكم فهذا يقتضي اباحة النكاح عند عدمه فيتقيد لا اول كقوله تعالى فمن لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا ولان نكاح الامة ارقاق للجزء والدليل
يقتضي المنع عنه الا لضرورة لنا ان النصوص الواردة في اباحة النكاح
والترغيب فيه من غير فصل ولان كل مصلحة تحصل من نكاح الامة حال
عدم طول الحرة تحصل حال وجوده فيجوز النكاح في الحالين واما الآية
تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه فلا ينفي الجواز حال وجود

طول الحرة وعلى هذا الاصل قال الشافعي للعبد ان يتزوج امة على من يعدم
طول الحرة حقه وعندنا ليس له ذلك وكذلك الحر اذا تزوج امة واحدة ليس
له ان يتزوج امة اخرى لعدم الضرورة واندفاعها بالواحدة وعندنا له ذلك لما
ذكرنا قال المولى لا يملك اجبار العبد على النكاح وعندنا يملك له ان
النكاح تصرف يختص بالادمية والعبد غير مملوك له من حيث هو ادمي فصار
كالمكاتب بخلاف الامة لان النكاح من جانبها تمليك البضع من الغير وهذا
مما يختص بالاموال لنا انه يملك العبد رقبة ويدا فيملك كل تصرف يرجع
لصيانة ملكه والنكاح بطريق الصيانة لانه يصونه عن الزنا الذي هو سبب
الهلاك والنقصان فيملك وصار كالامة بخلاف المكاتب لانه لا يملكه يدا قال
اذا تزوج الاب جارية ابنه لا يجوز وعندنا يجوز له ان الجارية مملوكة من وجه
لقوله عم انت ومالك لابيك والملك من وجه يمنع جواز النكاح لنا انه تزوج
جارية غير مملوكة له اصلا لانها مملوكة للابن من كل وجه بدليل حل الوطي ونفاذ
الاعتاق وذا يمنع كونها مملوكة للاب بوجه ما واذا انتفت عن ملك الاب
يجوز نكاحها بالدلائل المقتضية جواز النكاح مطلقا واما الحديث ما سيق
لاثبات الملك بدليل انه ما اريد به الملك في الابن واضافة اضافة واحدة
فحملناه على الاستخدام والتملك عند الحاجة لما ذكرنا قال الولي الاقرب
اذا غاب غيبة منقطعة لا يثبت للابعد ولاية التزويج بل يزوجها القاضي
وعندنا يثبت للابعد له ان الاقرب بالغيبة منع جواز حق الصغير والصغيرة
في التزويج فيقوم القاضي مقامه دفعا للظلم كما اذا كان حاضرا وعضل
لنا ان المقتضي للولاية للابعد قائم مطلقا وهو الحاجة القرابة الداعية (اي منع)
الى الشفقة الا انه امتنع ثبوت الولاية حال حضرة الاقرب لاجل الزيادة
النظر الحاصل بتصرف الاقرب وبالغيبة المنقطعة زال هذا المانع لان
الخاطب لا ينتظر فيتعطل الدليل المقتضي للولاية للابعد قال الواحد
لا يصلح وليا ولا وكيلا من الجانبين في النكاح وعندنا يصلح له ان الواحد
لا يتولى طرفي العقد في باب البيع وكذا في النكاح وعندنا يصلح والجامع
بينهما صيرورة الواحد مملكا ومتملكا وفيه تنافي لنا ان حقوق العقد
ترجع ههنا الى من وقع العقد له لا الى العاقد بل هو سفير ومعبر والواحد
يصلح معبرا وسفيرا عن شخصين فلا يؤدي الى الجمع بين الاحكام المتضادة
بخلاف البيع لان حقوق العقد فيه ترجع الى العاقد فيؤدي الى الجمع بين

الاحكام المتضادة قال اذا ارتد احد الزوجين ان كان قبل الدخول
بها تقع الفرقة في الحال وان كان بعد الدخول لا تقع الا بعد ثلث حيض وعندنا
تقع الفرقة في الحال في الوجهين حجته ان الردة معنى يضاد النكاح
لانه تفوت مقاصده وهو السكن وقضاء الشهوة وغيرهما فاشبه الطلاق
فيعمل عمل الطلاق لنا ان الظاهر ان المرتد لا يعود الى الاسلام فيقع الياس
عن حصول مقاصده فتقع الفرقة في الحال كالرضاع والمصاهرة قال احد
الزوجين الذميين اذا اسلم ولم يدخل بها بانت في الحال وان دخل بها
بانت بعد ثلث حيض كما في الردة عنده وعندنا يعرض الاسلام على
الاخر فان ابى تفرق بينهما في الحال في الوجهين حجته ما ذكر في الردة
لنا روى ان اهل مكة اسلموا ولم يامر النبي عم بتجديد انكحتهم وان كان فيهم
من لم يدخل بامراته وروى ان ام حكيم اسلمت فعرض النبي عم على زوجها
ما اسلم فبقي نكاحهما وروى ان دهقانة انبت بهر الملك اسلمت فعرض
عمر رضي الله عنه الاسلام على زوجها فابى ففرق بينهما ولان النكاح كان صحيحا
وفي ابقائه كردوس التغلبي فبقي كما بقي في امراة لزمتها العدة من غير
الزوج قال الزوجان الحربيان اذا اسلم احدهما وخرج الى دار الاسلام تبين عنده
منه وعندنا تبين ولو سبيا واحدهما تبين عنده وعندنا لا تبين
فالحاصل ان علة الفرقة عنده السبي وعندنا تباين الدارين ولو
سبيت المراة وزوجها واوجب بانتسال الاجماع لكن عندنا تباين الدارين
ما روى عبد الله بن عمرو بن العاص ان زينب بنت رسول الله عم هاجرت
الى المدينة وزوجها مسلم زوجها ابن العاص يوم الفتح فردها النبي عم
بالنكاح الاول ولان اختلاف الاماكن لا تاثير له في الفرقة لنا قوله تعالى
اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الاية لا تاثير له في الفرقة فالاستدلال
بها من وجوه احدها انه قال فلا ترجعوهن وهذا دليل قطع الوصلة
بينهما والثاني انه قال لا هن حل لهم والثالث قوله تعالى ولا هم يحلون
لهن والرابع انه قال ولا جناح عليكم ان تنكحوهن ولان تباين الدارين
يخل بمقاصد النكاح فيوجب الفرقة واما ما روى قال ابن عباس
رضي الله عنه ردها بنكاح جديد له في السبي انه يوجب الملك للسابي وهذا
يوجب قطع ملك الزوج كما اذا سبيت وحدها لنا ان السبي وضع
لاثبات ملك الرقبة دون ملك النكاح وملك الرقبة ينفك عن ملك
النكاح

ثبوتا وزوالا كما اذا كانت المسبية منكوحة لمسلم او لذمي فلا تؤثر في زواله قال
غير الاب والجد من العصبة لا يملك تزويج الصغير والصغيرة وعندنا
يملك له قوله عم لا تنكح اليتيمة حتى تستامر واليتيمة اسم للصغيرة انهى عدم
الانكاح الى غاية الاستيمار والاستيمار انما يكون بعد البلوغ ولانهم لا يملكون
التصرف في مالهما فكذا في النفس بل اولى لان امر النفس اهم لنا ان
الصغير والصغيرة محتاجان الى الانكاح والاخ والعم يصلحان لمباشرة النكاح
على وجه يندفع به حاجتهما فيثبت لهما الولاية كالاب والجد واما الحديث فالمراد
منه الكبار التي لا اب لها لانه انهى النكاح الى غاية الاستيمار فكان المراد
منه من يتحقق منه الاستيمار وهي الكبيرة دون الصغيرة بخلاف التصرف
في المال لانه يشتمل على التهمة والانكاح لا يشتمل عليها قال الاب والجد
يملك اجبار البكر البالغة على النكاح وعندنا لا يملك له ان رضاها غير مشروط
في الانكاح بدليل انه ينعقد عند سكوتها فيملكه الولي بدون رضاها فصار كالصغيرة لنا
قوله عم البكر تستامر في نفسها واذنها صماتها ولانها من اهل الرضا
فلا ينفذ التصرف في نفسها الا برضاها كالثيب واما اذا سكتت فالسكوت
اقيم مقام الرضا شرعا وعرفا لما عرف قال البكر اذا زالت بكارتها
بوثبة او بدرور الدم او بسوى الاشياء تزوج كما تزوج الثيب وعندنا
كما تزوج الابكار له قوله عم في البكر سكوتها رضاها وهذه بكر لان البكر من
كان مصيبها اول مصيب لها والثيب من كان مصيبها عائدا اليها
في الاصابة وهذه من قبيل الاول دون الثاني قال الامة اذا اعتقت
وزوجها حر لا خيار لها وعندنا لها الخيار له ان حالها بعد العتق كحال
الزوج فلا تتضرر بدوام نكاحه بخلاف ما اذا كان عبدا لانها تتضرر به
لنا ان النبي عم خير بريرة حين عتقت وزوجها كان حرا ولان خيار العتق
انما ثبت لدفع زيادة الملك عليها بالعتق وهذا المعنى قائم ههنا عندنا
ثبت قال اقل المهر غير مقدر وعندنا مقدر بعشرة له قوله عم المهر
ما تراضى عليه الاهلون من قليل او كثير ولان المهر خالص حقها بدليل انه
يسقط بعد الوجوب باسقاطها فاذا رضيت بالنقصان يجب ناقصا لنا
قوله عم لا مهر اقل من عشرة ولان البضع محل محترم فلا يجوز تملكه الا بمال
له خطر في الشرع واقله عشرة التي هي نصاب السرقة قال اذا تزوج
امراة على غير مهر ومات عنها قبل الدخول لا مهر لها وعندنا لها مهر المثل

الثيب [illegible] البكر [illegible] قوله عم

له قول ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما وزيد في هذا اجنبها المراث لا مهر
لها والمعنى ما مر في المسئلة المتقدمة لنا ان ابن مسعود رضي الله عنه سئل
عن هذا فقال بعد اجتهاد شهر ارى لها مهر مثل نسائها لا وكس ولا
شطط فقام معقل بن يسار رضي الله عنه فقال اشهد ان رسول الله عم قضى
في تزويج بروع بنت واشق الاشجعية مثل قضائك هذا ولان البضع محل محترم
حقا لله تعالى فلا يحل ملكه الا بعوض خطير وهو المهر قال واذا طلق امراته
قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرا يجب المتعة بالغة ما بلغت وعندنا لا تزاد
على نصف المهر المثل له قوله تعالى ومتعوهن من غير فصل والمتعة ثلاثة
دروع وملحفة كذا في المغني على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لنا
ان المهر اذا كان مسمى فبالطلاق قبل الدخول لا يستحق اكثر من نصفه فاذا لم
يكن مسمى فكيف يستحق اكثر من نصف المهر المثل وحال عدم التسمية انقص
للوجوب من حال التسمية قال واذا طلق امراته قبل الدخول بها والمهر
مسمى يجب نصف المسمى والمتعة ايضا وعندنا يجب نصف المسمى لا غير له
قوله تعالى ومتعوهن من غير فصل لنا قوله تعالى وان طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم جعل نصف المفروض جزاء
للطلاق قبل المسيس لانه ذكر بحرف الفاء وما تلا من النص محمول على
الايجاب في حال عدم التسمية وعلى الاستحباب في حال وجود التسمية لما ذكرنا
قال واذا تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ثم فرض لها مهرا ثم طلقها قبل
الدخول بها فعليه نصف المفروض وعندنا عليه المتعة له ان هذا كالمفروض
عند العقد فيتنصف بالطلاق قبل الدخول بالنص لنا ان الواجب
بالعقد بدون التسمية مهر المثل وهذا تقدير مهر المثل ومهر المثل
لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول بل يسقط اعتباره ويجب المتعة قال
الحرة المنكوحة اذا قتلت نفسها قبل الدخول بها سقط مهرها وعندنا
لا يسقط له انها حبست المبدل حبسا دائما فلا تستحق لها حق المطالبة
بالبدل كالامة المنكوحة اذا قتلها مولاها قبل الدخول بها لنا ان الموت
منهي للنكاح والعقد اذا انتهى يتقرر بحكمه ويتأكد كما اذا قتلها اجنبي وقوله
انها حبست نفسها قلنا الاحتباس انما يتحقق بعد الموت وبعد الموت
لم تبق اهلا للفعل اصلا فلا يضاف الحبس اليها بخلاف المولى اذا
قتل الامة لانه اهل للفعل قال الحر اذا تزوج حرة على خدمته اياها

سنة فمهرها ذلك وعندنا لا يجعل الخدمة مهرا لكن عند ابي حنيفة رحمه الله لها
مهر المثل وعند محمد رحمه الله لها قيمة خدمته سنة وقول ابي يوسف مضطرب
على ما مر في باب ابي حنيفة ومحمد له انه سمى مالا متقوما لان المنافع عنده
مال متقوم مطلقا وعندكم تصير متقوما بالعقد وقد وجد العقد فكان
مالا متقوما يصلح مهرا كما اذا تزوجها على رعي غنمها وسقي زرعها او بناء دارها
وغير ذلك لنا انه تعذر جعل الخدمة مهرا لانه يؤدي الى جعل المرأة مالكة
زوجها في حق الاستخدام مع كونها مملوكة له وهذا محال بخلاف السقي والرعي
ونحو ذلك لانه لا يؤدي الى هذا المعنى قال واذا تزوج امراة على
نصف دار فللشريك فيها حق الشفعة وعندنا لا شفعة فيها له ان
هذا مملوك بعوض هو مال وهو المنافع فصار كالمجعول اجرة ثم المجعول
الدار التي جعلها اجرة ثبت فيه الشفعة فكذا هذا لنا انه ملك بما ليس
بمال لان نفس الحر ليس بمال ومنافع بضعها ملحقة بجزئها فصار كالمملوك
بطريق الصدقة قال رجل تزوج على كذا من الابل او البقر والغنم
او على عبد او امة فلها مهر المثل لا المسمى وعندنا يجب الوسط من ذلك له
ان المسمى مجهول فصار كما اذا سمى دارا ودابة او ثوبا لنا ما روي عن
عمر رضي الله عنه انه اجاز الكتابة على الوصفاء والخلاف فيهما واحد وما يصلح
بدل الكتابة يصلح مهرا ولان الوسط من هذه الاشياء اقل جهالة من مهر
المثل او مثله في الجهالة فالمسمى اولى بخلاف ما استشهد لانه اكثر جهالة
منه قال الخلوة الصحيحة لا توجب كمال
المهر والعدة وعندنا توجب له قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان
تمسوهن بدا به وهذا طلاق قبل المسيس ولان الزوج لم يستوف المبدل
فلا يتأكد عليه البدل لنا قوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئا الى قوله وكيف
تأخذونه وقد افضى بعضكم الى بعض والافضاء هي الخلوة ولانها مكنت
الزوج من قبض المبدل فيجب عليه تمكينها من قبض كل البدل
كالبائع اذا سلم المبيع واما الآية قلنا الخلوة قائمة مقام المسيس فلا
يكون طلاقا قبل المسيس حكما قال المنكوحة ترد بالعيوب الخمسة
وهي الرتق وهو القرن والبرص والجذام والجنون وعندنا لا ترد بها
له ما روي عن النبي عم انه تزوج امراة فوجد على كشحها بياضا فردها ولان
هذه العيوب تخل بمقاصد النكاح فيوجب حق الفسخ كما اذا وجدت
زوجها عنينا

غنمها صح

او مجنونا لنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه قال مثل قولنا ولان هذه
العيوب لا تخل بالمستحق بالعقد وهو تمكن الوطء فلا توجب حق الرد
كالجرب والبرص وغيرهما وما روي من الحديث قلنا المروي انه قال
لها الحقي باهلك وهذا من كنايات الطلاق عندنا وبه نقول قال اذا
كان للرجل امرأة فتزوج اخرى كان الحديث ثيبا اقام عندها ثلثا وان
كانت بكرا اقام سبعا ثم دار بالتسوية وعندنا يسوي بينهما في القسم
لا تفاوت له ما روى ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي عم من تزوج امرأة بكرا
على امرأة عنده يقيم معها سبعة ايام وان تزوج ثيبا يقيم عندها ثلثة
ايام ثم يستأنف القسم فيما بينهن وروي عنه عليه السلم انه قال لام سلمة
حين تزوجها ان شئت سبعت لك وسبعت لهن وان شئت ثلثت لك
ودرت كذا رواه محمد رحمه الله في الكتاب لنا قوله عم من كانت تحته امرأتان
فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة واحد شقيه مائل وكان النبي عم يعدل بين النساء
وكان يقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تؤاخذني فيما تملك ولا املك اي من
التفاوت في الحب وحديث ام سلمة دليلنا فانه يقول ان شئت سبعت لك
وسبعت لهن وما قال في لفظه معناه ان شئت درت على التثليث وحديث
ابي هريرة محمول على هذا وما روي في لفظه ثم يستأنف القسم يعني الزيادة غير محسوبة
فلا تعد بها قال المكاتب اذا تزوج باذن مولاه ثم مات المولى فسد
النكاح وعندنا لا يفسد الا اذا عجز فرد في الرق لان فسد لانها
ملكت المكاتب زوجها بالارث ولهذا كان ابن [illegible]
يتعذر اعتاقها لنا انها ما ملكت المكاتب لانه لا يحتمل النقل من ملك الى
ملك وانما ملكت ما في ضمنه من الكتابة واما الاعتاق فلنا هذا انما
بدل الكتابة لم يثبت العتق بعد ذلك قال نفقة الزوجة تصير دينا
في ذمة الزوج بدون القضاء حتى كان لها ان تطالبه بنفقة ما مضى وعندنا لا
تصير دينا الا بقضاء القاضي له ان النفقة وجبت بدلا عن الاحتباس فلا
يتوقف وجوبها على القضاء كالاجر في باب الاجارة لنا ان هذا نوع صلة تجب
بقدر الكفاية عند الاحتباس كانه بدل من الاحتباس فصار كرزق
القاضي الكفاية دون الاجرة ولهذا لو منعت نفسها لطلب المهر
العاجل لا يسقط وفي الاجارة اذا شرط التعجيل يجب لاجله وحقيقة
المنة يسقط الاجرة قال نفقة ذوي الارحام المحارم سوى الوالدين

(margin: امرأة — تعاولهما)

والمولود من

والمولود من غير واجبة عنده وعندنا واجبة له انه لا يعرف بينهما الا كـ
نفقة بعضهم على بعض كبني الاعمام لنا قوله تم وات ذا القربى وقوله تم
وعلى الوارث مثل ذلك ولان بينهما قرابة واجبة الوصل فتوجب النفقة
عليه لها كقرابة الولاد وهذا نظير اختلافهم في العتق عند الملك وقد مر
في موضعه قال العجز عن النفقة يوجب لها حق المطالبة بالتفريق وعندنا
وعندنا لا يوجب بل يأمرها القاضي بالاستدانة له انه عجز عن الامساك بالمعروف
فتعين التسريح بالاحسان وقد امتنع عنه فناب القاضي منابه في التفريق
كما في الجب والعنة لنا قوله تم وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولان
التفريق ابطال حق الزوج لا الى خلف والمنع عنه تأخير حق المرأة فانها تستدين
عليه فيصل الحق اليها ولا شك بان تحمل الضرر الادنى اولى من تحمل الضرر
الاعلى مسائل الرضاع قال الشافعي رحمه الله اذا تزوج صغيرة وكبيرة
فارضعت الكبيرة الصغيرة حتى فسد نكاحهما يجب على الزوج نصف مهر
الصغيرة ويرجع به على الكبيرة سواء تعمدت الفساد او لم تتعمد وعندنا لا يرجع
اذا لم تتعمد الفساد له ان الرجوع بحكم افساد النكاح وتأكيد نصف المهر
على الزوج وذا يحصل بالارضاع فلا يختلف بالعمد وعدمه لنا ان الرجوع
ما ثبت بسبب الاتلاف بطريق المباشرة بل بطريق التسبيب والتسبيب
شرط الفساد ثبت بالارضاع وهو فعل الصغيرة وفعل المرأة شرط وفيما
الشرط يجب شرط التعدي والتعدي بالتعمد قال الشافعي حرمة الرضاع
لا تثبت الا بخمس رضعات وعندنا تثبت بمصة واحدة له قوله عم لا تحرم
المصة ولا المصتان ولا الاملاجة ولا الاملاجتان وقالت عائشة انها
كان يتلى في القرآن عشر رضعات يحرمن فنسخن بخمس رضعات يحرمن
ولان حرمة الرضاع تثبت بانشاز العظم وانبات اللحم وذلك يحصل بالكثير
دون القليل لنا قوله تم وامهاتكم اللاتي ارضعنكم من غير فصل بين
القليل والكثير وقوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل
وما رواه مردود بالكتاب او هو منسوخ وما ذكر من المعنى قلنا الرضاع
وان قل يوجب انبات اللحم بقدره قال لا تثبت حرمة الرضاع بلبن الميتة
وعندنا تثبت له ان الرضاع سبب الحرمة بحقيقته كما ان الحرمة كحرمة
المصاهرة بالوطء لنا ان حرمة الرضاع تبتنى على انبات اللحم وانشاز العظم
وذا لا يختلف بالموت والحيوة بخلاف حرمة المصاهرة لانها تبتنى على الحرث
وذا لا يحصل بعد الموت قال اذا جعل لبن المرأة في دواء او دواء حتى

صار اللبن

معلوما بسببه صيرت بنت وجه الرضاع وعندنا لا تثبت له انه تناول لبن
المرأة مع غيره فتثبت الحرمة تناوله لنا ان اللبن صار مغلوبا فلا يتعلق به
حكم كما في اليمين قال رجل له امرأتان رضيعتان فارضعتهما اجنبية على
التعاقب حتى صارتا اختين تفسد نكاح الاخرى لا غير وعندنا تفسد
نكاحهما له ان الاختية ثبتت بارضاع الاخرى فثبتت الحرمة في حقها كما اذا
تزوجهما على التعاقب لنا ان المحرم هو الجمع بين الاختين نكاحا وعند ارضاع
الاخرى ثبت الجمع في النكاح بينهما معا فيفسد نكاحهما جميعا قال اذا
قال لامرأته هذه اختي من الرضاعة حرمت عليه ولو رجع عن ذلك لا يصدق
وعندنا يصدق له انه اقر بسبب الحرمة فلا يصدق في الرجوع عنه كما اذا
اقر بطلاق امرأته ثم رجع لنا ان هذا باب يجري فيه الخطأ والغلط
فكان معذورا فيصدق في الرجوع باب ——— قول الشافعي
على خلاف قول اصحابنا رحمهم الله قال ارسال الطلقات الثلاث جملة
او تفريقها في طهر واحد مباح وعندنا محظور له قوله تعالى لا جناح عليكم
ان طلقتم النساء اطلق وروي ان العجلاني قال بعد اللعان كذبت عليها
يا رسول الله ان امسكتها هي طالق ثلاثا ولم ينكر عليه النبي عم لنا قوله تعالى
الطلاق مرتان شرع جنس الطلاق متفرقا لانه ذكره بالالف واللام
فلا يبقى المجتمع مشروعا ولان ارسال الطلاق جملة سد باب التدارك
عند الندم وفيه احتمال الوقوع في الزنا فكان حراما واما حديث العجلاني
قلنا ان المذهب عندكم ان الفرقة تقع بمجرد اللعان فكان تطليق اجنبية
فهلا انكر النبي عم على انه روي ان محمود بن لبيد رضي الله عنه طلق امرأته ثلاثا عند
النبي عليه السلام فقال عم اتلعبون بكتاب الله تعالى وانا بين اظهركم وهذا انكار
عليه ومثله اضافة الطلاق قد مرت في باب زفر قال طلاق المكره
لا يقع وعندنا يقع له قوله عم لا طلاق في اغلاق ولا عتاق وهو الاكراه
هكذا فسره ابو عبيد والمعنى ان الاكراه يسلبه القصد والطواعية فصار
كالنائم لنا قوله عم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون وروي ان
امرأة وضعت السكين على صدر زوجها وقالت لتطلقني ثلاثا والا
لاقتلنك فطلقها ثلاثا ثم سئل النبي عم فقال عم لا قيلولة في الطلاق
والمعنى ان الطلاق مشروع في حق المكره بالدليل المطلق من النص
والعقل فلا بد له من وجود تلك الصورة وليس ذلك الا هذا

وما روي من الحديث فلما فسره غيرنا ابن عبيد الاغلاق بالجنون لا بالاكراه
قال القروء في العدة الطهر وعندنا الحيض له ان القروء حقيقة في
الطهر والحيض جميعا لانه مستعمل فيهما لغة وشرعا اما اللغة فهو قول الشاعر
اقروء كقرء الحائض يا رب ذي ضغن فارض واراد به الحيض وقال الاعشى
مورثة مالا وفي الحي رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائكا واراد به الطهر واما
الشرع قال عم دعي الصلاة ايام اقرائك والمراد به الحيض وقال عم لابن عمر
رضي الله عنه ان من السنة ان تطلقها في كل قرء تطليقة والمراد به الطهر
وهذا لان اصل القرء للوقت في كل واحد منهما وقت معلوم فكان حقيقة
فيهما الا ان اصحابنا رجحوا الحيض في باب العدة والشافعي رحمه الله رجح الطهر
له ان المذكور في النص هو القروء وانه جمع الطهر كما في قوله قروء نسائكا
واما الحيض فجمع بالاقراء كما في الحديث وهذا امارة انه مذكر والطهر مذكر
اما الحيض مؤنث ولانا لو جعلناه طهرا انتقص من الحساب لان الطهر الذي
فيه الطلاق يحتسب من العدة ولو جعلناه حيضا تطول لانه لا بد من
بقية الطهر وثلاث حيض كوامل فكان ما قلناه اولى لنا قوله تعالى واللائي
يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن
فذكر الحيض عند البدل دليل على ان الاصل هو الحيض وقوله عم عدة الامة
حيضتان فكانت عدة الحرة ثلاث حيض وروي عن الخلفاء الراشدين الاربعة
وابي الدرداء رضي الله عنهم مثل مذهبنا وقوله القروء جمع الطهر قلنا وقد
يذكر جمعا للحيض كما في قوله اقرؤ كقرء الحيض وانما ذكر جمعه بلفظ التذكير
لان لفظه مذكر صورة وان كان مؤنثا معنى وما ذكر من المعنى لا اعتبار له
في موضع النص قال المختلعة لا يلحقها صريح الطلاق وعندنا يلحقها
في العدة له ان الطلاق شرع لازالة ملك النكاح وحله ولم يبق الملك
والحل لنا ان قيد النكاح قائم لقيام المنع من الخروج والبروز عن
الزوج بزوج آخر والطلاق شرع لحل قيد النكاح قال المبتوتة
لا تستحق نفقة العدة وعندنا تستحق له ما روي عن فاطمة بنت قيس
انها قالت لم يجعل لي رسول الله عم نفقة ولا سكنى لنا ظاهر قوله تعالى فانفقوا
عليهن واما الحديث فمردود بقول عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا ولا
سنة نبينا بقول امرأة لا ندري اصدقت ام كذبت قال لا تصح الرجعة
بالفعل وعندنا تصح ولا اشهاد شرط الرجعة عنده وعندنا ليس بشرط
بناء على ان الطلاق

والخروج

الرجعي محرم للوطي عنده مزيل للنكاح وعندنا لا يحرم ولا يزيل له ان الطلاق
مزوق وهو مزيل للنكاح لنا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن والبعل هو
الزوج ولانا اجمعنا على انه يملك مراجعتها بغير رضاها ولو كان النكاح زايلا
من وجه او من كل وجه لما ملك قال الكنايات كلها رواجع وعندنا بوائن
له ان الواقع بهذه الالفاظ هو الطلاق بدليل انه لو نوى الطلاق يقع
وبدونه لا وكذا اذا قال لامرأته طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي يقع ولو لم
يكن طلاقا لما يقع والطلاق معقب للرجعة وصار كقوله اعتدي اعتدي
واستبرئي رحمك وانت واحدة الطلاق يقع وبدونه لا وكذا اذا قال لامرأته طلقي
نفسك فقالت ابنت نفسي يقع ولو لم يكن طلاقا لما وقع لنا ان الابانة على سبيل
التعجيل مملوكة للزوج لمساس الحاجة اليها وهذا لانه بانه يقع البينونة
كما قبل الدخول بخلاف ما ذكر لانها لا تحل نفسها بل نصب الطلاق مقام
نفسها قال يملك عدد الطلاق يعتبر برق الرجال وحريتهم لا برق
النساء وحريتهن وعندنا يعتبر برق النساء وحريتهن لا برق الرجال
وحريتهم صورة المسألة ان الحر اذا كان تحته امة يملك عليها تطليقتين
عندنا وعنده ثلثا والعبد اذا كانت تحته حرة يملك عليها ثلثا عندنا
وعنده ثنتين له قوله عم الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وقوله عم يطلق
العبد تطليقتين وتعتد الامة حيضتين ولان المالك للطلاق هو الزوج
والمالكية تتكامل بشرف المالك وتنتقص بخسته لا بالمملوك لنا قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن اي لاطهار عدتهن فاذا لم يكن للامة الا طهران لا
يتصور الا تطليقتان وقوله عم طلاق الامة تطليقتان ولان محلية النكاح
نعمة في حقها فتنتقص برقها لان الرق عقوبة كما انه في النكاح في جانب الرجل
حتى لا يملك العبد الا التزوج بامرأتين والجامع بينهما ان الرق يشعر
بنقصان الحال واما الحديث الاول معناه وجود الطلاق من جهة الرجال
كما ان وجود العدة من جهة النساء والحديث الثاني يطلق العبد تطليقتين
اي امرأته الامة بدليل ما ذكرنا قال اذا قال لامرأته انت طالق ونوى
به الثلث صحت نيته ويقع الثلث وعندنا لا يصح ويقع طلقة واحدة له
ان قوله انت طالق يقتضي ذكر الطلاق فيصح نية الثلث فيه كما في قوله
انت طالق الطلاق وقوله انت بائن لنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه لان
الثلث عدد وقوله انت طالق نعت فرد والعدد ضد الفرد وقوله

الطلاق صار مذكورا قلنا لا نسلم بل صار مقتضى والمقتضى لا عموم له بخلاف
قوله انت بائن لان البينونة متنوعة فيحتمل من حيث النوع قال اذا قال
لامرأته انا منك طالق يقع الطلاق اذا نوى وعندنا لا يقع له ان الطلاق
شرع لازالة ملك النكاح والنكاح قائم بهما جميعا وصار كقوله انا منك بائن
او حرام لنا ان الطلاق شرع لازالة قيد النكاح والقيد عليها لا للرجل لها
على الرجل بخلاف الابانة والتحريم لان وصلة النكاح والحل مشترك بينهما قال
تعليق الطلاق بالملك وسبب الملك لا يصح وعندنا يصح له قوله عم لا طلاق
قبل النكاح والمراد منه التعليق لان نفي التنجيز لا يخفى على احد ولانه
لا يملك تنجيز الطلاق فلا يملك تعليقه لان التعليق ليس الا نافذ المنجز
لنا انه اوقع التصرف مطلقا عند الشرط وهو التزوج والشرع جعله
سببا منه لحاجته اليه فيقع الطلاق عند التزوج قياسا على ما اذا
قال للمنكوحة ان دخلت الدار فانت طالق واما الحديث فالمراد منه
التنجيز لانه مطلق في الطلاق هو التنجيز قال العدتان تنقضيان
بعدة واحدة وعندنا تنقضيان له انهما حقان واجبان فلا تتاديان بواحد
كسائر الحقوق لنا ان العدة شرعت لتعرف براءة الرحم وهذا الغرض
يحصل بمضي مدة واحدة في حق الكل قال الامة اذا طلقت باينا
وعتقت في العدة تصير عدتها عدة الحراير وعندنا لا تصير له ان
نعمة الحرية في العدة تنتقض عدتها كما في الطلاق الرجعي لنا انها عتقت
بعد زوال الوصلة والحل من كل وجه فلا تتغير عدتها الواجبة كما لو
عتقت بعد انقضاء العدة قال الصبي اذا مات عن امرأته حامل فعدتها
تنقضي باربعة اشهر وعشر لا بوضع الحمل وعندنا تنقضي بوضع الحمل له
عموم قوله عم والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الاية ولان هذا
ليس من الزوج حقيقة فصار كالحمل الحادث بعد موت الصبي لنا عموم
قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذا ناسخ لما تلاه
واما اذا حملت بعد موته فالعدة وجبت بالاشهر فلا تتغير بما حدث بخلافه
قال عدة ام الولد في العتاق حيضة واحدة وعندنا ثلث حيض له
ان هذه العدة وجبت لتعرف براءة الرحم فصار كالاستبراء لنا ان هذه
عدة وجبت لزوال الفراش فصار كعدة الطلاق قال ردة
العنين فسخ وعندنا هو طلاق له انه رد بالعيب فصار كرد المبيع

بالعيب لنا انه عجز عن الامساك بالمعروف فيجب عليه التسريح بالاحسان
فاذا امتنع ناب القاضي منابه فكانت فرقة من جهة الزوج وهو طلاق
قال امراة العاقل لا ترث وعندنا ترث له ان النكاح قد زال بجميع
احكامه ولهذا زال الحل من كل وجه فصار كما بعد العدة لنا ان الطلاق
لم يعمل في حق ابطال النكاح في حق الارث لان حقها تعلق على المريض مرض
الموت فابطال النكاح يكون ابطالا لحقها الا بسبب حقها وذا لا يجوز
قال ظهار الذمي يصح ويكفر بالعتق وعندنا لا يصح له ان هذا نوع
تحريم فيملكه الذمي كالطلاق لنا ان حكم الظهار حكم ينتهي بالكفارة والذمي
ليس من اهل الكفارة لانها عبادة قال العود في باب الظهار العزم على
امساكها حتى عزم على ذلك بعد الظهار حتى لو طلقها موصولا بالظهار
لا كفارة عليه وعندنا العزم على جماعها حتى عزم على ذلك لم يحل حتى يكفر ولو
ماتت قبل ان يكفر سقطت عنه الكفارة لفوات العزم
على جماعها له ان الشرط هو العود كما قال والعود للشيء ليس هو اعادته
بل ذلك هو ضده او اليه بل ابطال حكمه والامساك بضده قال الله تعالى ولو
ردوا لعادوا لما نهوا عنه اي خالفوا النهي والظهار سبب الفراق والعود
الى امساكها لنا ان العود للشيء الاتيان بما يضاده لكن حكم الظهار
ليس ترك المراة بل الامتناع عن وطيها فضده العزم على وطيها قال
اذا مضت مدة الايلاء ولم يقربها لم تبن عنه لكن القاضي يامره بالفيء
فان لم يقربها يامره بالفرقة فان ابى فرق بينهما وعندنا بانت منه للحال
له قوله تعالى والذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر
فان فاءوا والفاء للتعقيب فاقتضى ان الفيء بعد المدة ولانه قال
وان عزموا الطلاق ولو وقع الطلاق بمضي المدة لا يتصور العزم عليه
بعد ذلك ولهذا امتناع عن ~~الامتناع~~ بالامساك بالمعروف فكان
موجبه الامر بالتسريح بالاحسان لنا قوله تعالى تربص اربعة اشهر فيهما
قال زيادة على نص الايلاء كان طلاقا معجلا الى الجاهلية والشرع جعله
موجلا كقوله انت طالق اذا مضت اربعة اشهر واما الفاء فهو للتعقيب
على التربص في المدة ولهذا قرا ابن مسعود رضي الله عنه فان فاءوا فيهن
فصار كقراءته عن النبي عم واما قوله فان عزموا الطلاق روي عن
علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ان عزيمة الطلاق انقضاء
اربعة اشهر

قال مدة الايلاء في المنكوحة الامة اربعة اشهر وعندنا شهران له عموم
قوله تعالى تربص اربعة اشهر لنا ان الرق مؤثر في تنصيف مدة العدة فكذا
في هذه العدة الجامع بينهما تنقيص حل المحلية قال لا فيء باللسان في حق
المريض والغائب عنها مسافة اربعة اشهر وعندنا الفيء يصح باللسان له
قوله تعالى فان فاءوا والفيء في الحديث هو الجماع لنا قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما
في المريض بلسانه وسواء ان يقول فئت اليها ولانه ادى ما باللسان دون الفعل
لعجزه عن الفعل فكان الارضا باللسان ايضا قال كلمات اللعان ايمان
تجري بين الزوجين اذا كانا من اهل اليمين وعندنا شهادات مؤكدات بالايمان
فيشترط فيهما شرائط الشهادة وهو كونهما حرين مسلمين عاقلين بالغين
غير محدودين في القذف له قوله عم في الملاعنة حين اتت بالولد على
النعت المكروه لولا الايمان سبقت لكان لي ولها شان ولانا اجمعنا ان
الفاسق والاعمى من اهل اللعان ولا شهادة لهما لنا قوله تعالى ولم يكن
لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله استثنى انفسهم
من الشهداء وسمى قولهم شهادة ولعله قوله عم لا لعان بين اهل الكفر
واهل الاسلام ولا بين العبد وامراته ولا بين الحر وامراته اذا كانت
امة واما الحديث فلانا سماها يمينا وعندنا فيه معنى اليمين لمكان
شيء من معنى الشهادة واما الفاسق والاعمى لهما شهادة ولهذا ينعقد النكاح
بهما عندنا الا انه لا تقبل شهادتهما في بعض المواضع لمعنى اخر قال اذا
فرغ الزوج من كلمات اللعان تقع الفرقة قبل لعان المراة وعندنا
لا تقع ما لم يفرق القاضي بينهما بعد فراغهما من اللعان له ان الفرقة
بيد الزوج فيقع بكلامه ولعان المراة بعد ذلك بدا الحد عنها قال الله
تعالى ويدرا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله لنا ما روي
عن النبي عم انه فرق بين هلال وبين امراته بعد اللعان ولو بهذا امتناع
من الامساك بالمعروف والتسريح فيقوم القاضي مقام الزوج في التفريق
قال لو نفى حبل امراته وقال هو من الزنا يجب اللعان في الحال
وينقطع به النسب وبين علمائنا خلاف من وجه اخر وهو مذكور في باب
ابي حنيفة رحمه الله له انه عم لاعن بين هلال وبين امراته وهي حامل
على لونها والجواب انا نعلم انه صرح بقذفها بالزنا وذلك يوجب
اللعان اما الكلام في مجرد نفي الحمل قال اذا شهد الزوج مع ثلثة

وجلدها بزنا امراته في حالة القذف لا يقبل وعندنا تقبل له انها الحجة
العاذبة بالزنا فيتهم الزوج في ذلك الغيظ لنا ان هذه شهادة على نفسه
من وجه ومن حق اوصف الشهادات وما ذكر من التهمة فهو على العكس
لان الظاهر ان الانسان يسعى في ستر حال امراته فكان ابعد عن التهمة قال
اذا وقعت الفرقة بين الزوجين بسببها او بالدعاء لحيث المقام مع ايهما شاءا
وعندنا لا يخير بل الام احق بالابن مالم يستغن وبالبنت الى ان تحيض
له ما روي عن النبي عم خير ولدا في ذلك لنا ان الصغير لا يعرف الاصلح
ولا نفع في حقه فلا يكون خيره وما روي من الحديث كان ذلك الصبي مخصوصا
بدعاء الرسول عم فانه قال اللهم وفقه للصواب فاختار المقام عند الاب قال
الخلع فسخ في قول العلماء لشاله بحم وجه عليظ وعندنا هو تطليقة بائنة
له قول ابن عباس رضي الله عنه الخلع فسخ ولان الخلع في اللغة هو الانفصال
وذلك الفسخ من الاصل فصار كخيار البلوغ وخيار العتق لنا قوله عم
الخلع تطليقة بائنة وكذا روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما ولان النكاح عقد لا
يحتمل الفسخ لانه عقد ضرورة لما عرف بخلاف خيار العتق والبلوغ
لانه امتناع من التزام الملك انما الفسخ يقع ضمنا لما عرف قال على
الذمية والصبية الحداد في عدة الوفاة وعندنا لا احداد عليهما لنا عموم
قوله عم لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاثة
ايام الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا لنا ان هذا من الشرع وهما غير مخاطبين
بحقوق الشرع قال لا احداد على المبتوتة وعندنا عليها
الحداد له ان الحد النص ورد في عدة الوفاة لنا انه معلول بعلة التاسف
على زوال نعمة الزوجية وقد وجد هنا قال لا تثبت حرمة الرضاع من
قبل الزوج وهو قول مالك وعندنا تثبت له ان الحرمة باللبن وهو
منفصل منه لنا قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقوله
عم لعائشة رضي الله عنها ليلج عليك افلح فانه عمك وكانت امراة اخيه
ارضعت عائشة ولان اللبن نزل بفعل الرجل وهو الوطء فكان له حظ
في الحرمة فكان له حظ في الحرمة كما له حظ في الحرمة بسبب الولادة

باب ______ قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله

قال من ملك ذا رحم محرم منه غير الوالدين والمولودين لا يعتق
عليه وعندنا يعتق له انه ملك معصوم فلا يزول الا بازالته واعتاقه

كمن لا عام لنا قوله عم من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر وفي رواية عتق عليه
ولان هذه قرابة واجبة الوصل بالنص والدليل انها توجب حرمة المناكحة فتوجب
العتق عند الملك تحقيقا للوصل كقرابة الولاد قال مريض في مرض الموت
اعتق ستة اعبد قيمتهم سواء ولا مال له غيرهم ومات عتق واحد منهم واقرع
بينهم فمن خرجت قرعته فهو معتق وعندنا يعتق من كل واحد منهم ثلثه
ويسعى للورثة في ثلثي قيمته له ان المستحق للعتق ليس الا الواحد لان هذه
وصية والوصية تنفذ من الثلث وهو كل ماله فكان الثلث احدهم ويتعين
فيستخرج بالقرعة لانها طريق مشروع روي ان النبي عم كان اذا سافر اقرع
بين نسائه فمن خرجت قرعته سافر بها لنا انه اوقع العتق على الكل فلا
يجوز حرمان البعض بطلب التوزيع عليهم على التسوية سوية بين المستحقين
بقدر الامكان واما الحديث قلنا الاقراع كان لتطييب قلوبهن لا لبيان
الاستحقاق لانه لا حق لهن بعد سفر الزوج قال اذا قال لامته
انت طالق او استبرئي ونوى به العتق يعتق وعندنا لا يعتق له انا
اجمعنا على انه لو قال لامراته اعتقتك ونوى به الطلاق يقع فكذا اذا قال لامته
انت طالق والجامع بينهما ان كل واحد منهما لفظ موضوع لازالة نوع ملك
فيستعمل احدهما مكان الاخر فصار كقوله لا ملك لي عليك ولا سبيل لي
عليك لنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه لان هذه اللفظة ينبئ عن ازالة القيد ولا
قيد في المحل لانه ما ينافي القيد وهو الرق لان القيد هو المانع من الفعل
مع القدرة عليه والرق ضعف وعجز فكان منافيا للقدرة واذا لم يثبت
ما ينبئ عن اللفظ وهو زوال القيد فاثبات ما لا ينبئ عنه اللفظ خلاف
الحقيقة وانه لا يجوز بخلاف قوله لا ملك لي عليك لانه ينبئ عن زوال الملك
صريحا قال رجل كاتب عبدا له صغيرا لا يجوز وعندنا يجوز لان الصبي من
اهل التصرف عندنا خلافا له وسنذكره في كتاب الماذون قال بيع
المدبر المطلق يجوز وعندنا لا يجوز له ما روي ان النبي عم انه باع مدبرا
له بثمان مائة درهم ولان هذا تعليق العتق بالشرط فلا يمنع البيع كسائر
الشروط ولان هذه وصية وسائر الوصايا غير لازمة فكذا هذا لنا ما روي
عن ابن عمر رضي الله عنه عن النبي عم انه قال المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث
وهو حر من الثلث ولان المعنى الذي هو سبب الحرية في الحال لانه لا يكون
سببا بعد الموت لانه حال بطلان اهلية التصرف وابطال سبب الحرية لا يجوز
اما لانه لا يقع

بلا زمانا اولانه حق المولى وما روي من الحديث معناه انه أجره فان لا جائز
نوع او كان ذلك في وقت كان يباع الحر كما روي ان النبي عم باع سُرَّق اي دين
قال لا يكون الكتابة الحالة وعندنا يجوز له ان العوض المطلوب من
الكتابة لا يحصل الا بالاداء ولا قدرة الا بالكسب وانه لا بد له من مدة كما قلنا في باب
السلم فاذا لم يشرط التاجيل لا يقدر عوضه فلا يجوز لنا ان النصوص المقتضية
بجواز الكتابة من الكتاب والسنة مطلقة من غير فصل ولان بدل الكتابة عوض
كثمن البيع والقدرة على اداء الثمن ليس بشرط لجواز العقد كالمفلس اذا
اشترى شيئا بالوف بل وهم القدرة يكفي وهاهنا وهم القدرة ثابت لاحتمال الاستقراض
ونحوه بخلاف السلم لان المسلم فيه مبيع والقدرة على تسليم المبيع حال
وجوب تسليمه شرط قال اذا كاتب عبده على مال يحط عنه ربع او ثلث
وعندنا لا يلزمه حط شيء منه له قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم
وعن علي رضي الله عنه انه قال معناه حطوا بعض الكتابة لنا قوله عم ايما
عبد كوتب على مائة اوقية فاداها الا عشر اواق فهو عبد ولان الكتابة
عقد صحت بهذا البدل فلا يلزمه حطه لانه لا معنى لايجابه لحطه والاية
قلنا اعطوهم من زكوة اموالكم قال المكاتب اذا مات عن وفاء فانه
زيد بن ثابت رضي الله عنه مات عبدا والمال كله للمولى وهو مذهب الشافعي
وقال علي وابن مسعود تؤدى كتابته ويحكم بحريته وهو مذهبنا
له ان فائدة بقاء الكتابة العتق ويتعذر اثبات العتق بعد الموت
لانه ميت ويتعذر اثباتها قبل الموت لانه قبل الاداء لا لانه لا بد ان يثبت
عند الاداء لم يستند ويتعذر اثباتها عند الاداء لان المحل ميت لنا انا اجمعنا على
بقاء عقد الكتابة بعد موت المولى لحاجته الى العتق فيبقى بعد موت
المكاتب ايضا لحاجته الى العتق وقوله يتعذر اثبات العتق بعد
الموت وقبله قلنا لا بل ذلك يمكن بعد الموت بان نقدر حيا
في حق العتق ويظهر في حق الاكساب والاولاد وقبيل الموت بشرط
شرط ان يوجد الاداء بعد الموت فاذا ادي تبين ان العتق كان
ثابتا قال ولاء الموالاة ليس بشيء ولا يورث به ولا يعقل وعندنا
مشروع ويورث به ويعقل ويرث له على من لا يستفيد له انسب الا انه
في الشرع واما الفرض او التعصيب كما نطق به النصوص وهذا
ليس من احدهما في شيء ولهذا لا يرث دون من لا يحام عنه ولنا قوله تعالى
والذين عقدت

والعتق

ايمانكم فاتوهم نصيبهم وروى تميم الداري في النبي عم انه قال في الرجل الذي
اسلم على يد تميم الداري ووالاه هو اولى به محياه ومماته تعقل عنه وترثه
باب ـــــ قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال
اليمين الغموس توجب الكفارة وعندنا لا توجب له قوله تعالى لا يؤاخذكم الله
باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم المؤاخذة في يمين مقرونة بالطلب
وهي المقصودة وهذه كذلك وفسر المؤاخذة في الآية بالكفارة بقوله تعالى ولكن
يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية يدل عليه قوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم
وهذه من الايمان لنا ان هذه آية مكفرة بالتوبة بالنصوص العامة فلا يكون
الاعتاق موجبا لها كالاشراك بالله تعالى وغيره ولانه محظور محض كالشرك بالله
وعقوق الوالدين وقد ورد به الوعيد قال الله تعالى ان الذين يشترون بعهد
وتمامه ورد في طريق الخلاف قال الكفارة على المكره والخاطئ وعندنا عليه
الكفارة له قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم
اي قصدت وهذه غير مقصودة فيكون لغوا لنا ان هذه يمين معقودة فيتعلق
به الكفارة واما تفسير اللغو فهو ان يرى شخصا يظنه زيدا فيحلف عليه فاذا
هو عمرو ونحو ذلك وهذا مذهب عبد الله بن عباس وتفسير اللغو بالحلف
اي بلا قصد لا يصح وذلك ما قلنا قال التكفير بالمال قبل الحنث جائز
وعندنا لا يجوز له قوله عم من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر
عن يمينه ثم ليأت بالذي هو خير ولانه ادى الواجب بعد وجود سببه كتعجيل
الزكوة والتكفير بعد الجرح قبل الموت وذلك انه سبب لاضافته الى اليمين
فتكرر بتكرر اليمين وعندكم لنا ان الاعتاق الواقع قبل الحنث لم يقع
تكفيرا فلا يعتد به في اسقاط الواجب بالتكفير بعد الحنث كالتكفير
قبل اليمين وبيان انه لم يقع تكفيرا ان الكفارة شرعت لرفع الذنب ولا
ذنب قبل الحنث وقد عرف تمامه في الخلافيات قال ولو قال ان فعلت
كذا فهو كافر او قال هو يهودي او نصراني او قال بريء من الله تعالى فهذا ليس
بيمين وعندنا هو يمين له انه حلف بغير الله تعالى فلا ينعقد لنا قوله عم من
حلف باليهودية او النصرانية فهو يمين وروي عن ابن عباس رضي الله عنه ولانه
ابلغ في الامتناع من تحريم الحلال وذلك يمين وسوقه معنى اليمين بالله تعالى وكذا
هذا قال اذا حلف كذا فعلي حجة او عمرة او صوم سنة فهو يمين ان
حنث فيها فعليه الكفارة وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه اخذ بهذا في اخر عمره وفي

ظاهر الرواية اذا حنث فعليه ما سماه له قوله من النذر يمين وكفارته
كفارة يمين ولانه في معنى اليمين بالله تعالى لانه قصد به نفي ما نفاه او اثبات
ما اثبته وجه ظاهر الرواية قوله تعالى اوفوا بالعقود ولان المعلق بالشرط كالمنجز
به لدى الشرط فصار كانه قال عند ذلك علي حج او صوم سنة وذلك يتنجز
بالكفارة فكذا هذا قال الشافعي يجوز في اطعام المساكين عن كفارة اليمين الا
التمليك وعندنا يجوز الاباحة ايضا له انه حق مالي فلا يتأدى الا بالتمليك
كالزكاة لنا ان المذكور في الآية الاطعام وذلك يقع على الاباحة كما في قوله تعالى من
اوسط ما تطعمون اهليكم وكذلك الاباحة فكذا هذا قال اذا اطعم مسكينا
واحدا عشرة ايام او اعطاه كل يوم نصف صاع لا يجوز الا عن واحد
من يوم واحد رحمه الله وعندنا يجوز عن الكل استحسانا له ان الاطعام
المشروع اطعام عشرة مساكين وسواء كان واحدا لنا ان المقصود
سد عشر حوائج وقد وجد هنا قال الشافعي الواجب على الواجد التكفير بالمال
وعلى العاجز التكفير بالصوم والمعتبر في ذلك حالة الوجوب وعندنا حالة الاداء له
ان الاداء تجب في الواجب فيعتبر فيه حالة الوجوب كالعبد اذا لزمه
عتق ثم عتق عليه حد العبيد لنا انها بدل فيعتبر فيه حالة
الاداء كالوضوء مع التيمم بخلاف ما ذكره فان حد العبد ليس ببدل عن حد
الاحرار قال ومثله اعتق عبدك عني على الف درهم فقد مر فيها مثل
قول زفر وقد مر في بابه قال اذا اعتق رقبة كافرة عن كفارة يمينه او
ظهاره لا يجزيه وعندنا يجزيه له ان الكفارة حق الله تعالى فلا يصرف الى عدو الله
لنا التكفير وكما في كفارة القتل لنا ان الواجب عليه تحرير رقبة مطلقة
بالنص وقد اتى به بخلاف كفارة القتل لانه مقيد بصفة الايمان نصا على ما عرف
قال اذا اعتق المكاتب عن كفارته قبله لا يجوز وعندنا يجوز اذا لم يؤد
شيئا من البدل له ان المكاتب استحق العتق بجهة الكتابة وصار حرا من وجه
فصار كالمدبر وام الولد لنا ان الكتابة اما ان تكون مانعة من التكفير او
لم تكن فان كان الثاني يقع تكفيرا وان كان الاول ينفسخ الكتابة مقتضاه لصحة
التكفير الا عرف قال اذا اشترى اباه ناويا عن كفارة يمينه او ظهاره لا
يجزيه وعندنا يجزيه له انه استحق عليه العتق عند دخوله في ملكه بجهة القرابة
فيقع العتق عن تلك الجهة لا عن الكفارة كما اذا اشترى المحلوف بعتقه ناويا
عن الكفارة لنا ان الواجب عليه الاعتاق وقد وجد لقوله عليه السلام لن يجزي
ولد والده

الا ان يجد مملوكا فيشتريه فيعتقه اخبر انه يعتقه عقيب الشراء ولو لم
يحصل بنفس الشراء اعتاقا لما تصور الاعتاق بعده فصار نفس الشراء اعتاقا كما في
قوله اطعمه فاشبعه سقاه فارواه وقد عرف في المختلف قال الشافعي الكافر
بالله صحيح واذا حنث فعليه الكفارة بالمال كظهار الذمي وعندنا غير صحيح
قال اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا هي في يده باجارة او اعارة
لا يحنث وعندنا يحنث له ان حقيقة الملك مراد بهذا اليمين حتى لو دخل دارا
ملكها يحنث فلا يبقى المجاز لنا ان اليمين عقدت على المضاف اليه والدار
قد تضاف اليه بحكم الملك وقد تضاف بحكم السكنى فيتناولهما دليله ان
النبي عم مر بحائط فاعجبه فقال لمن هذا فقال رافع بن خديج لي يا رسول الله
استأجرته فما اضاف الى نفسه ولم ينكر عليه النبي عليه السلام وليس هذا
من باب المجاز بل هو تناول لما تضاف اليه وذلك شامل كمن حلف لا
يضع قدمه في دار فلان يتناول الدخول بأي طريق كان كذا هذا باب
قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال الشافعي رحمه الله عقيب المحصن
اذا زنى وهو جلد مائة والعبد خمسين في نفي سنة وعندنا غير مشروع
حد له قوله عم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام وفي حديث عسيف على
ابنك جلد مائة وتغريب عام وعن الخلفاء الراشدين انهم جلدوا الزناة وغربوا
ولانه يحسم الزنا فيصلح حدا كالجلد لنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة الله تعالى جعل الجلد جزاء للزنا لانه ذكره بحرف
الجزاء وهو الفاء والجزاء اسم للكافي فيقتضي وجوب ما به اكتفى وقد عرف في الخلاف
واما الحديث فهو من اخبار الآحاد فلا يجوز ايجاب الحد بها للشبهة
واما نفي الخلفاء الراشدين الزناة كان بطريق السياسة كيف وان عليا
رضي الله عنه خالفهم فانه نفى واحدا فالتحق بالروم وارتد فرجع وقال كفى
بالنفي فتنة قال المطاوع اذا اكرهها حد الرجل دون المرأة وعليه
العقر وعندنا لا عقر عليه له انه وجد الزنا واتلاف منافع البضع بغير
رضاها فيتوفر عليه كل واحد منهما موجبه لنا ان منافع البضع في هذه
الحالة تقومت حقا للشرع فلا يجب الضمان حقا للمرأة وهو نظير القطع
مع الضمان وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف قال الاسلام ليس بشرط
من شرائط الاحصان وعندنا هو شرط له ما روي عن ابن عمر رضي الله
عن النبي عم انه رجم يهوديين زنيا ولان البكر الكافر ساوى البكر المسلم

حق تكميل

الجلدات فالثيب الكافر مساوي الثيب المسلم ايضا لنا ان زنا الثيب
الكافر لا يساوي زنا الثيب المسلم في كونه جناية من حيث هو وضع الكفران
في موضع النعمة اعني به الشكر على نعمة الاسلام فلا يساويه في الرجم واما ما روي
الى عمر رضي الله عنه فذلك انه عليه السلام حكم بشريعتهما ثم نسخ ذلك واما تكميل الجلد
في البكر فلو السرع الى تكميل العدد في حق الجلد والرجم فوقه العقوبة
فلا يكفي الا بكمال الجناية قال العاقلة البالغة اذا امكنت صبيا او
مجنونا ففعل بها يجب عليها الحد وهو قول زفر وعندنا لا يجب له
انها زانية لان الزنا قضاء شهوة الفرج بمباشرة الطائعة التي ساطت فرجها
كل واحد منهما ماثمة فعل وامتناع وجوب الحد على الرجل لا يوجب الامتناع
على المرأة كالعاقل البالغ اذا زنى بصبية او مجنونة لنا ان التمكين من
فعل الصبي والمجنون لا يساوي التمكين من فعل العاقل البالغ في كونه
جناية فيحال ذلك لانه وسط لفعل هو زنا وهو علم محرم يوجب
الامتناع عنه ويستحق الاثم والعقاب به وهو ليس بهذه الصفة لان فعل
الصبي والمجنون لا يوصف بهذه الصفات فلا يساويه في الموجب قوله
انه زنا لا يسلم بان الزنا يتصور منها حقيقة واسم الزانية عليها مجازا
على ما عرف قال لا يضرب ملاعنه الحد الا على الظهر وعندنا يفرق
على البدن له قوله عليه السلام لهلال بن امية البينة او حد في ظهرك
لنا انه امر بجلد الزاني مطلقا وهو اسم للكل ومن ثم قال قلنا
ليس فيه نفي الجلد على غير الظهر قال الزنا الموجب للحد يظهر بالاقرار
مرة واحدة وعندنا يشترط الاقرار اربع مرات في اربع من مجالس فاذا
اقر اربعا يستفسر عن الزنا فاذا فسر يحد له قوله عليه السلام في حديث عسيف
اغد يا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ولم يشترط العدد
ولان العدد ليس بشرط في الاقرار في موضع ما فكذلك هنا والجامع
بينهما ان تكرار الاقرار لا يوجب زيادة الصدق لنا حديث ماعز رضي الله عنه
ان النبي عليه السلام اخر اقامة الحد الى ان اقر اربع مرات في اربع جهات ولو
ظهر بالاقرار مرة واحدة كان هذا تأخيرا للواجب ولا نظن به عليه السلام ذلك
ولنا حديث عسيف قلنا ذلك ينصرف الى الاعتراف المعهود في هذا
الباب وهو ما ذكرنا قال للمولى اقامة الحد على مماليكه بالاقرار
بالزنا عنده وعندنا

ليس له ذلك له قوله عليه السلام اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم وقوله عليه السلام اذا زنت
امة احدكم فليجلدها ولانه يملك اصلاح ملكه فيملكه كالتعزير ولانه يملك الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر فيملكه الا انه مفوض الى الامام الا انه يؤدي
الى التزاحم فيفوض الى المولى لانه لا يؤدي الى ذلك لنا ان الحد حق الله تعالى
حقوق شرع لا عن علم الشارع وهو حق الله تعالى ولانه وجب بالجناية على خالص
حق الله وهو الزنا فكان موجبه حق الله تعالى ولانه سبقه بالرق وهو انه كونه
حقا لله تعالى لا لحقوق العباد يستوي فيه الحر والعبد واذا كان حق الله
لا يملك المولى اقامته لانه اجنبي في حقوق الله تعالى واما الاحاديث فمحمولة على
التسبب لدليل ما مر وقوله بانه اصلاح ملكه او هو من الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر قلنا كل ذلك يحصل بالمرافعة الى الامام والتسبب للاقامة
قال اربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم ثم رجع واحد منهم تقبل وعندنا
لا تقبل لكن يغرم ربع الدية وهو نظير شهود القصاص اذا جاء المشهود
بقتله حيا على ما نذكر في كتاب الديات قال شهدوا بالزنا او جاءوا
متفرقين تقبل شهادتهم وعندنا لا تقبل ويحدون حد القذف له ان
قول كل واحد منهم شهادة فلا تقف على احضار غيره لانه لا يمكنه ذلك لنا
قول عمر رضي الله عنه لو جاءوا امثال ربيعة ومضر فرادى لجلدتهم ولو دخل الواحد
بلا حول غيره وقع قذفا وكذا الثاني والثالث فلا تقبل شهادته ولو
جاءوا معا لكن شهدوا واحد بعد واحد متفرقين تقبل لانه لا يمكن الشهادة
جملة قال لو شهد اربعة فساق على الزنا حدوا وعندنا لا يحدون
لان الفاسق له شهادة عندنا خلافا له قال من قذف جماعة بكلمة واحدة
او قذف واحدا مرارا يحد لكل واحد منهم وعندنا يكفي حد واحد فحد
حد القذف عنده لا يجري فيه التداخل ويجري فيه الارث ويسقط باسقاط
المقذوف وعندنا يجري فيه التداخل ولا يجري فيه الارث ولا يسقط بالاسقاط
والعفو وهذه المسائل بناء على اختلافهم في ان حد القذف حق الشرع
عندنا وعنده حق العبد له ان القذف جناية على حق العبد لانه يتلف عرضه
وعرضه حقه فكان موجبه حقه ايضا ودل على انه لا يسقط بالتقادم ويقيم
القاضي بعلمه ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار وحق العبد لا يجري فيه
التداخل ويجري فيه العفو والارث لنا ان المغلب فيه حق الشرع لما فيه
من الوجوه [illegible] مثله للمولى [illegible] كما اقامة الحد على مملوكه والوجوه الثالث

وقوله سبب القذف والقذف جناية من حيث هو اشاعة الفاحشة لانه حرام
بالنصوص فمن حيث هتك حرمة العرض فهو من حيث انه اشاعة الفاحشة
جناية على الله تعالى فهو حق الله تعالى لانه حرام على الخلوص ولهذا لا يسقط
حرمته باسقاط العبد ومن حيث هتك حرمة العرض جناية على حق الله وعلى
حق العبد لان العرض والنفس حق الله تعالى وحق العبد لان الله تعالى هو الموجب
حقهم فكان جناية على حق الشرع من وجه وعلى حق العبد من وجه آخر
فكان المغلب في موجبه حق الشرع واذا كان المغلب فيه حق الشرع فكذلك
فيه التداخل ولا يجري فيه الارث والعفو ولهذا احكام متوقفة العبادة المغلب
والمرجوع ملحق بالعدم وما ذكر من الاحكام لا يوجب تعلق حق العبد فيه
قال المحدود في القذف اذا تاب ثم شهد تقبل شهادته وعندنا لا تقبل
له قوله تعالى الا الذين تابوا عقيب لا تقبلوا لهم شهادة وحكم المستثنى خلاف
حكم المستثنى منه لنا قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ذكر بلفظ التأبيد
التأبيد فيتأبد الرد واما الا الذين تابوا فهو مصروف الى ما يليه وهو قوله تعالى
واولئك هم الفاسقون قال حد الشرب اربعون سوطا وعندنا ثمانون
له ما روي ان عثمان رضي الله عنه امر عليا رضي الله عنه باقامة حد الشرب على
الوليد بن عقبة فقال علي للحسن قم فاجلده فاخذ السوط بيده وجلد
وعلي رضي الله عنه يعد فلما بلغ اربعين قال امسك جلد النبي عم اربعين
وجلد ابو بكر رضي الله عنه اربعين لنا ما روى ابو سعيد الخدري رضي الله
عنه ان النبي عم ضرب رجلا في الخمر بنعلين اربعين وكل نعل سوط فكان ثمانين
وروى انس عن النبي عم انه اتي برجل شرب الخمر فضربه بجريدتين
نحوا من اربعين ثم صنع ابو بكر رضي الله عنه نحو ذلك فلما كان زمن عمر
رضي الله عنه استشار في ذلك فاجعلوه ثمانين وقال علي رضي الله عنه من شرب
سكر ومن سكر هذى ومن هذى افترى وحد المفتري ثمانون وما
رواه كان بنعلين وجريدتين فكان ثمانين حقيقة اربعين صورة
قال ومن شرب دردي الخمر يحد وقال اصحابنا لا يحد حتى يسكر
له انه شرب اجزاء الخمر لنا ان الغالب عليه غير الخمر فيتعلق الحكم
بالسكر لا بنفس الشرب قال تخليل الخمر حرام والخل المتخذ منه حرام
وعندنا هو حلال له ان النبي عم امر ابا طلحة باراقة خمور الايتام
ولم يأذن له في التخليل ولانه اقتراب الخمر فكان حراما لنا قوله عم ايما

ايما اهاب دبغ فقد طهر كالخمر تخلل فتحل ولانه اصلاح لغير فاسد ويصير
به داخلا في جنس الطيبات فكان حلالا كدبغ الجلد وما روي منسوخ
بما روينا ولانه كان في ابتداء الاسلام قال المثلث والنبيذ قليله حرام عند محمد
والشافعي على ما نذكر في كتاب الاشربة ونحن نذكر دليلهما هناك وعندنا لا
يحد ما لم يسكر له انه كالخمر ان ما دون السكر منه حرام عندهما وعند
محمد حرام لكن فيه شبهة الاختلاف على ما نذكر في الاشربة ان شاء الله تعالى
باب ــــــ قول الشافعي مخالفا لقول اصحابنا رحمهم الله قال
الشافعي يقطع سارق المصحف وعندنا لا يقطع وقد مر قال ويقطع
سارق ما يسارع اليه الفساد كاللحم والثمار الرطبة وعندنا لا
يقطع له قوله عم لا قطع في ثمر ولا كثر الا ما آواه الجرين ولانه سرق مالا
محرزا لنا قوله عم لا قطع في الطعام ولانه يقل رغبة الناس فيه فلا حاجة
الى الزجر عنه اصلا وما روى قلنا انهم كانوا ياوون اليابس منه وذلك
مما يبقى قال يقطع سارق ربع دينار خالص او ثلثة دراهم نقرة خالصة
وعندنا لا يقطع بما دون عشرة دراهم نقرة ولا يقدر بالذهب عندنا
تقوم بما قلنا له ان النبي عم قطع سارقا في ربع دينار وروي في ثلثة دراهم
وروي في ثمن مجن وهو مقدر بما قلنا لنا ما روى عن عبد الله بن عمرو
بن العاص عن النبي عم انه قال لا تقطع اليد الا في ثمن المجن وهو عشرة
دراهم وروي انه لم يقطع يد على عهد رسول الله عم الا في عشرة دراهم وما
روى منسوخ قال قطع الطريق يتحقق بالنهار في المصر والسواد
وعندنا لا يتحقق والواجب به التعزير دون حد قطاع الطريق له
انه وجد حقيقته كما وجد في المفازة لنا ان قطع الطريق مما يقطع به الطريق
ولا يوجد في الامصار والقرى لان اهلها يدفعون ذلك قال السارق
من بيت زوجته وذوي الارحام المحارم يقطع وعندنا لا يقطع له انه وجد
سرقة مال الغير من حرز كامل لنا ان بينهم مخالطة ومباسطة فكان
الاذن بالدخول فيه ثابتا دلالة فاشبه السرقة من المسجد والحمام قال
القطع مع الضمان يجتمعان حكما لسرقة واحدة وعندنا لا يجتمعان له
انه وجد اتلاف مال مملوك للغير بغير اذنه فيضمن كالغصب لنا ما روى
عبد الرحمن بن عوف عن النبي عم انه قال لا غرم على السارق بعدما
قطعت يمينه ولان المال عند السرقة خرج من ان يكون منتفعا به شرعا
ومباحا له

الميتة والخمر لأنه لو لم تكن كذلك لما وجب القطع لأنه يمكن فيه شبهة
لا بإجماع حق السارق والحدود تدرأ بالشبهات وإذا ملك بعد إخراجه
لا يوجب القطع لما عرف قال السارق إذا ملك المسروق بعد القضاء
بعد قبل القطع يقطع له وعندنا لا يقطع له أنه بالهبة لم يتبين أنه لم يسرق
ملك الغير لنا أنه ملك المسروق قبل تمام الحد لأن البينة في باب الحدود
تصير حجة عند الاستيفاء لأنها جعلت حجة لضرورة ولا ضرورة إلى جعلها حجة
قبل الاستيفاء لأن المستوفي هو الإمام وهو متمكن من الاستيفاء بجعلها حجة قبل
الاستيفاء بخلاف سائر الحقوق لأن المستوفي غير قاض فلما ملكه قبل القضاء
فتمامه عرف في المطول قال السارق يؤتى على أطرافه الأربعة بالسرقة
أربع مرات وعندنا إذا سرق مرة تقطع يده اليمنى فإذا سرق ثانيا تقطع
رجله اليسرى ثم لا تقطع بعد ذلك لهم قوله عم من سرق فاقطعوه فإن عاد
فاقطعوه فإن عاد فاقطعوه فإنه تكرر الموجب فيتكرر الموجب لنا ما
روي عن علي رضي الله عنه في السارق تقطع يده اليمنى فإن عاد قطعت رجله
اليسرى فإن عاد استودعته السجن إني لأستحيي أن لا أدع له يدا يأكل
بها ورجلا يمشي عليها ولأن القطع في المرة الثالثة إتلاف النفس من وجه لأنه
تفوت منفعة البطش أصلا وهو غير مشروع حدا إلا أنه يخل بالزجر فإذا
فيه شبهة القتل وقد عرف تمامه في الخلاف وما روي محمول على السياسة
ألا ترى أنه قال في المرة الخامسة فإن عاد فاقتلوه والقتل لم يشرع قال
إذا سرق عينا فقطع فيه ثم رد العين ثم سرقه ثانيا يقطع قياسا وعندنا
لا يقطع استحسانا له أنه سرق نصابا محرزا فصار كما إذا سرقه غيره أو
سرق غيره لنا أن القطع أوجب سقوط عصمة هذا المال في حقه وأثر القطع
قائم فكان شبهة سقوط العصمة فأما بخلاف ما إذا سرقه غيره لأنه لا شبهة
في حقه وبخلاف ما إذا سرق من غيره لأن تبدل الملك يوجب تبدل العصمة
قال لا تظهر السرقة بخصومة المودع ومن بيده المال لا في حق القطع ولا
في حق الأخذ وعندنا وعند زفر رحمه الله خلاف أخذ وقد مضى بابه له أنه
نائب المالك في الحفظ لا في غيره ولهذا لا يجعل خصما إذا ادعاه غيره لنا أنه
خصم في إعادة يده للحفظ على ما مر في الخلاف باب ـــــ قول
الشافعي فالقول قول علمائنا رحمهم الله قال لا تقع الفرقة بين الزوجين بتباين
الدارين وعندنا تقع قال المرتد إذا لحق بدار الحرب لا يجعل ذلك كموته حتى

لا يورث ماله ولا يعتق أمهات أولاده ولا تحل ديونه المؤجلة ولا تنفسخ
إجارته وعندنا يجعل كموته ويستحق الأحكام له قوله عم لا يرث المسلم الكافر
ولأنه حي حقيقة وللوارث حكم الموت لنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنهم قسموا
أموال المرتدين ولأنه لو القاضي متى قضى بلحاقه بدار الحرب صار كالميت
لأنه لا يعود ظاهرا وبالموت يصير ماله لورثته المسلمين ألا ترى أن عليا
رضي الله عنه قتل مرتدا وقسم ميراثه بين ورثته المسلمين وأما الحديث الذي
روي قلنا نحن نورث المسلم من المسلم لا من الكافر لأنا جعلنا ردته كموته
قال الحربي إذا أسلم في دار الحرب ولم يخرج إلينا فقتله مسلم عمدا أو
خطأ تجب الدية فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم لنا قوله تعالى ومن
قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله فإن كان من قوم
عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة أوجب الدية والكفارة بقتل المؤمن
المطلق والكفارة دون الدية بقتل مؤمن يكون من قوم عدو لنا وهذا مؤمن
من قوم عدو لنا وقد عرف في الخلاف وأما الحديث فالمراد منه العصمة
المؤثمة بدليل ما ذكرنا قال المسلم إذا زنى في دار الحرب يجب عليه الحد وعندنا
لا يجب له أنه وجد الزنا فيجب الحد بالنص لنا أن الوجوب للاستيفاء وليس
ثمة أحد يستوفي ولاية ولأنه لا ولاية لنا على أهل الدار ليقيم ولو أخرج وإن ثبت الولاية
لا يقيم لأنه حين وجد لم يقع موجبا قال الغازي إذا جاوز الدرب فارسا
ثم نفق فرسه وقاتل راجلا يستحق سهم الراجل وعندنا يستحق سهم الفارس
له أن سبب الاستحقاق هو القتال فإنه قاتل راجلا فقد وجد وهو راجل فيستحق
سهم الرجالة كما إذا باع فرسه وقاتل راجلا لنا أن سبب الاستحقاق وجد وهو
فارس لأن الحكم غير متعلق بحقيقة القتال لأنه يتعذر الوقوف عليه فيتعلق
بدليله ومجاوزة الدرب على قصد القتال دليل ظاهر على القتال فيعلق الحكم
به وقد عرف في طريقة الخلاف بخلاف ما إذا باع فرسه لأنه يبين أن غرضه
التجارة لا القتال فارسا قال الغنائم تملك بالاستيلاء في دار الحرب
وعندنا لا تملك ما لم تحرز بدار الإسلام وتنبني عليه مسائل منها
أن قسمة الغنائم في دار الحرب تجوز عنده وعندنا تكره ومنها أنه
لو مات واحد من الغانمين في دار الحرب يورث نصيبه عنده كما لو مات
بعد الإحراز بدار الإسلام وعندنا لا يورث ومنها أن واحدا منهم لو وطئ
جارية من الغنم فولدت ولدا وادعاه يثبت نسبه منه ويصير الجارية

لا يحد ومنها أنه لو لحقهم المدد في دار الحرب لا يشاركونهم عنده وعندنا

ام ولده وعندنا لا يثبت ويجب العقر ولا يجب الحد لوجود سبب الملك في تقسيم
الجارية والولد والعقر من الغانمين له ما روي عن النبي عم انه قسم غنايم
خيبر بخيبر اوطاس باوطاس وغنايم بني المصطلق بديارهم ولو لم يثبت الملك
لما قسم ولان سبب الملك قد وجد وهو القهر والاستيلا لنا سبب الملك هو
الاستيلا التام ولم يوجد وهذا لان الاستيلا التام القدرة على الانتفاع في الحال
والمال الى الزمان الثاني ليمكنه منه في الحاجة المحكمة والدليل على ان هذا
شرط ان الاصل في الاموال هو الاباحة وهذا ينفي الملك عدلنا عن قضية هذا
الدليل في موضع وجدنا ذكرنا وهنا لم يوجد لان الكفار يمكنون من الاسترداد
ومعرفة تمامه في الطريقة واما الاحاديث فلنا قسم بعد ما صارت هذه
المواضع دار الاسلام قال الكفار اذا استولوا على اموال المسلمين في احراز وها
دار الحرب لم يملكوها وعندنا يملكونها له حديث عضبا ناقة رسول الله عم
ان الكفار سابقوها مع المسلمين وفيهم امراة فانتهزت الفرصة وركبتها
ورجعت ونذرت ان نحرتها ان سلمت من الكفار فلما بلغ رسول الله عم قال لا
نذر فيما لا يملكه ابن آدم ولو ملكها الكفار ملكت هي منهم ولو نهى اما المعصوم
حقا للمسلم فلا يملكه بالاستيلا كرقبة المسلم لنا ان الاستيلا الكفار على
مال المسلم بعد الاحراز بدار الحرب استيلاء على مال مباح بالاباحة الاصلية لان
الاصل في الاموال الاباحة وانما ثبتت العصمة حقا للمسلم لتمكنه من الانتفاع وقد
فات التمكن من الانتفاع في دار الحرب والاستيلا على المباح سبب الملك
كالصيد وغيره وحديث عضبا ناقة رسول الله عم قلنا انهم لم يحرزوها بدار
الحرب والملك موقوف عليه قال المتلصص اذا اخذ مالا من اهل الحرب
ففيه الخمس وعندنا لا يخمس له انه غنيمة فيخمس كما لو دخل باذن الامام
في قوم لهم منعة لنا ان الغنيمة ما تملك بالجهاد والقهر وهذا ليس
كذلك فكان اكتسابا للمال كالاحتطاب وغيره قال اذا وضعت
الجزية على اهل الذمة لا يوخذ للحال حتى يتم الحول يجب للحال ويوخذ ثم يكرر
حتى يتم الحول له انه حق مالي يشترط فيه الحول للتيسير كالزكوة لنا
قوله تم حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون من غير اشتراط الحول وهذا
بخلاف الزكوة لانها عبادة فراعى فيها اليسر وهذه عقوبة قال الجزية
الواجبة لا تسقط بالموت والاسلام حتى يوخذ من تركته وبعد اسلامه

وعندنا يسقط له انه دين كساير الديون فلا يسقط بالموت والاسلام
لنا ما روي ان ذميا طولب بالجزية على عهد عمر رضي الله عنه فاسلم فقيل له
انك اسلمت متعوذا فقال عمر رضي الله عنه ان في الاسلام متعوذا او اسقط عنه الجزية
ولان الجزية وجبت اعانة للمسلمين على الجهاد ودفع الشر عنه بدلا عن الجهاد
بالنفس وبالاسلام قدر على الجهاد بالنفس وبعد الموت استغنى عن دفع
الشر قال الجزية دينار او اثنا عشر درهما على كل راس من غير تفاوت
وعندنا على التفاوت على الفقير المعتمل اثنا عشر درهما وعلى الوسط اربعة
وعشرون وعلى الغني الكامل ثمانية واربعون له قوله عم لمعاذ رضي الله عنه
خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافر ولنا ان عمر رضي الله عنه امر
عماله وان يامروا كذلك وعليه الصحابة وما روي كان بطريق الصلح دون
الجزية ولا يرى انه قال حالمة ولا جزية على النسا قال قوم من الترك او الهند
او الديلم طلبوا عقد الذمة وطلبوا الجزية لم يجز اجابتهم على ذلك وعندنا
يجوز له ان الله تم جوز ذلك في حق اهل الكتاب من الذين اوتوا
الكتاب حتى يعطوا الجزية لنا انا اجمعنا ان المجوس يجابون الى ذلك وان
لم يكن لهم كتاب فانه صح بقوله عم في مجوس هجر سنوا بهم سنة اهل الكتاب
وما نقل عن علي رضي الله عنه ان لهم كتابا لكنه رفع فليس بثابت وهو مخالف
لقوله تم ان تقولوا انما انزل الكتاب على طايفتين من قبلنا ولم يقل على
ثلث طوايف ولئن ثبت فالمرفوع كان لم يكن قال الحربي والمرتد او
من عليه القصاص اذا التجى الى الحرم لا يحرم قتله بل يوخذ ويقتل وعندنا
لا يتعرض ولكن لا يطعم ولا يسقى حتى يخرج فيقتل له قوله عم الحرم لا يعيذ
عاصيا ولا فارا بدم ولان هذا ابطال حق ثابت للعبد فيما يحرم وانه لا يجوز
لنا قوله تم ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه وكلمة عند
للقرب وقوله تم ومن دخله كان امنا وقوله عم في صفة الحرم لا يسفك فيها
دم وما روي قلنا معناه انه لا يسقط وهذا تاخير وليس باسقاط قال
المرتد اذا قتل لجميع امواله في ولا يورث منه ومن علمائنا من قال في كسب
الاسلام والردة والحج من الجانبين يذكر في اول هذا الباب قال اهل
العدل حين كانوا اهل البغي وسلاحهم لا يجوز لهم استعمالها في قتالهم
وعندنا لهم ذلك فاذا انزعوا من القتال ردوها عليهم له انه استعمال مال
الغير بغير اذنه فلا يجوز لنا ما روي ان عليا رضي الله فعل كذلك باموال

اهل الجمل واهل الصفين ثم ردها عليهم بعد تبدد شملهم ولان الحاجة مست اليه
لدفع الشر فيجوز قال الباغي اذا قتل لا يصلى عليه وعندنا لا يصلى عليه
انه مسلم لنا انه نقص حق المسلمين فلا يستحق هذه الكرامة قال
اليهودي اذا تنصر او النصراني اذا تهود او تمجس اجبر على العود الى دينه
فان لم يفعل قتل وعندنا لا يجبر ولا يقتل لانه انما يبدل دينه والعدل بل ملل
متعددة ولهذا قال الشافعي رحمه الله لا يرث بعضهم من بعض ولا تجوز المناكحة بينهم
وحكم الردة وتبديل الدين ما ذكرنا لنا ان الكفر كله ملة واحدة لان الكل متفقون
على الكفر بالله والانكار بصحة الاسلام ومجتمعون على الخلود في النار فلا فائدة في
تبديل احدهما بالاخر قال الصبي العاقل اذا اسلم لا يصح ولا يترتب عليه
الاحكام وعندنا تصح لانه مولى عليه في باب الاسلام حتى يحكم باسلامه تبعا
لابويه وهذا لانه ليس باهل بنفسه ولو عقله ناقص على التكفير للاسلام
الذي هو احق الاشياء معرفة لنا صح اسلام علي رضي الله عنه ولان الاسلام
وجد حقيقة لوجود ركنه وهو الاقرار والاعتقاد فيترتب عليه احكامه كالبالغ
وتمامه عرف في موضعه قال القاتل يستحق سلب المقتول وعندنا لا يستحق
الا بتنفيل الامام له قوله عم من قتل قتيلا فله سلبه وروي ان ابا قتادة
رضي الله عنه قتل عشرين نفسا واخذ اسلابهم لنا انه مال اخذ بقوة
الكل فكان غنيمة للكل واما الحديث فلانما كان ذلك تنفيلا من النبي عم
وابو قتادة رضي الله عنه اخذ بتنفيله ايضا قال يجوز للامام ان ينفل
وامرا ثانيا بعد الاصابة وعندنا لا يجوز له ما روي ان النبي عم كان ينفل
في البداءة الربع في الرجعة الثلث والتنفيل بعد الرجعة تنفيل بعد الاصابة
لنا ان هذا حق الكل ولا يجوز تخصيص البعض به واما الحديث فالمراد
منه التنفيل فيما يصيبه سهم مال رجوع الغزاة قال يرضخ للعبد ونحوه
من الخمس وعندنا من اربعة الاخماس لنا انها ور الخمس صار للغانمين فلا
يكون من اوجهم لنا انه استحق الرضخ بسبب القتال وسوقه على القتال
فصار كالسهام المعلومة الا انه انقص منها قال اذا اسرنا كافرا فطلبوا
منا دا انه منا بالمال جاز وعندنا لا يجوز الا كاهم له قوله تم فاما منا بعد واما
فدا ولانه يجوز المفاداة باسير مسلم فكذلك بالمال لنا قوله تم ما كان لنبي ان
يكون له اسرى حتى يثخن في الارض تريدون عرض الدنيا والله يريد الاخرة
ولان فيه تقوية اهل الحرب فلا يجوز كرد اسلحتهم بل يجوز ذلك وما تلي من
الاية فذلك في

حال قيام الحرب قال الله تم حتى تضع الحرب اوزارها واما المفاداة باسير
مسلم انما يجوز ضرورة تخليص المسلم قال اهل الحرب اذا ادعوا امانا
وشرطوا ان نرد اليهم من جاءنا مسلما جاز الوفاء به وعندنا لا يجوز هذا الشرط
ولا يجب الوفاء به لانه النبي عم وادع اهل مكة ان لا يقاتلهم عشر سنين
وان نرد عليهم من جاء مسلما لنا قوله تم فلا ترجعوهن الى الكفار وكان شرطا
مخالفا للكتاب وما روي منسوخ لما تلونا قال اذا فتح الامام بلدا قهرا
ثم اراد ان يمن عليهم وتركها في ايديهم مما ملكهم لا يجوز وعندنا يجوز لانها
صارت للغانمين فلا يجوز اعطاؤها اهل البلد لنا ان النبي عم فعل ذلك
باهل مكة وقد فتحها قهرا والشافعي رحمه الله يقول ان مكة فتحت صلحا
فلم يصر للغانمين ولا دليل له انه نزوا انهم قاتلوا دليله قوله تم لتدخلن
المسجد الحرام ان شاء الله امنين الا انا نقول انها فتحت عنوة وقهرا قوله
تم وهو الذي كف ايديهم عنكم وايديكم عنهم ببطن مكة من بعد ان اظفركم
عليهم وقاله عم من دخل دار ابي سفيان فهو امن ومن تعلق باستار
الكعبة فهو امن وروي انه دخلها وعلى راسه مغفر وهذا دخول المقاتلين
الا ان اهل مكة طلبوا رعبا بعد ذلك وانهزموا وقوله تم لتدخلن المسجد
الحرام ان شاء الله امنين كان قبل فتح مكة في عمرة القضا لا دليل قوله تم
محلقين رءوسكم ومقصرين قال سهم ذوي القربى للرسول عم في الخمس قائم
وعندنا ساقط لنا ظاهر قوله تم ولذي القربى واللام للاستحقاق لنا
الخمس حق الله تم لقوله عم الخمس لله واربعة اخماسه لكم فلا يستحقه الا الفقير
كالزكوة وعندنا لا يستحق بعلة القرابة وانما يستحق بعلة الفقر دليله
ان خلفا الراشدين قسموا الخمس على ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابنا
السبيل واما الاية فلما يحتمل ان المراد قرب القرابة ويحتمل ان المراد
قرب النصرة والسلطان الذي هو سبب الفقر على ما قال في ذلك الحديث
انهم لن يزالوا معي في الجاهلية كذا وشبك بين اصابعه ولهذا عرف تمامه في
طريقة الخلاف قال المرتدة تقتل وعندنا لا تقتل له قوله عم من بدل
دينه فاقتلوه لنا ما روي عن النبي عم انه نهى عن قتل النساء ولم يفصل وعن
ابن عباس رضي الله عنه انه قال لا تقتل المرتدة ولان كفر المراة لا يساوي كفر
الرجل في كونه داعيا ومفضيا الى الحراب فلا يساويه في استحقاق
القتل بما عرف والحديث محمول على الرجال بدليل ما ذكرنا والله اعلم

باب ... قول الشافعي خلافاً لقول علمائنا رحمهم الله في مسألة
غسل الزوجة وذكرناها في كتاب الصلوة قال ... شهادة الواحد على رؤية هلال
رمضان مقبول وإن لم تكن بالسماء علة وعندنا إذا كانت السماء مصحية لا تقبل
إلا شهادة جماعة يعلم أنهم لم يتوافقوا على الكذب له أن النبي عم قبل شهادة
الأعرابي على رؤية هلال رمضان وليس فيه أن السماء كانت متغيمة لنا أن هذا
أمر ظاهر يعم به البلوى فلا يكتفى فيه بخبر الواحد كأخبار الواحد من وقوع
واقعتهم بعرفات يوم عرفة أو يوم الجمعة في الجامع باب ... ما قاله الشافعي
خلافاً لقول أصحابنا رحمهم قال الدهن إذا وقعت فيه نجاسة لا يجوز بيعه
وعندنا يجوز له أنه نجس فصار كودك الميتة لنا أنه مال منتفع في نفسه إلا
أنه جاورته النجاسة فصار متنجساً فجاز بيعه ويثبت العيب قال إذا
اختلطت الأواني والأكثر طاهر ولا يجد غيرها فعليه التحري ولا يجوز التيمم
وعندنا يجوز له أنه واجد للماء حقيقة فصار كالثياب والمسالخ لنا أن
الغالب هو النجس والحكم للغالب فيجعل كأن كله نجس بخلاف الثياب لأن
غيره لا يقوم مقامه في ستر العورة وههنا التراب يقوم مقامه في الطهارة
باب ... ما قاله الشافعي خلافاً لقول علمائنا رحمهم الله قال إذا
ادعى نسب اللقيط رجلان وأقاما البينة يرجع إلى القائف المدلجي فيلحقه
بأحدهما وإن لم يكن مدلجي فقائف آخر وعندنا يثبت نسبه منهما جميعاً
له ما روي مثل ذلك لنا أنه لا علم للقائف بذلك وقد قال الله تعالى
ولا تقف ما ليس لك به علم وقد روي ذلك عن عمر رضي الله عنه هو ابنهما
يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما باب ... ما قاله الشافعي خلافاً
لقول علمائنا رحمهم الله قال الملتقط إذا عرّف مدة التعريف ولم
يظهر المالك فإن شاء تصدق بها على فقير أو على نفسه إن كان فقيراً أو
غنياً وعندنا إذا كان غنياً ليس له ذلك له قوله عم لأبي بن كعب رضي الله عنه
في مائة دينار وجدها وعرّفها ثلث سنين اخلطها بمالك فإن جاء صاحبها
فادفعها إليه وإلا فأنت بها فإنما رزق ساقها الله إليك لنا أن الواجب
هو التصدق والغني ليس بمحله وأما الحديث فلعلنا احتمل أنه كان فقيراً
وماله الذي أمر بالخلط به كان دون النصاب باب ... ما
قاله الشافعي خلافاً لقول علمائنا قال زوائد المغصوب متصلة
كانت أو منفصلة مضمونة وعندنا أمانة له أن الغصب سبب الضمان

كما في الأصل وقد وجد في الزيادة لأنه إثبات اليد على مال الغير بغير إذنه
وقد وجد ولو المضمونية صفة شرعية للأم فتسري إلى الولد كسائر صفات
كسائر الأوصاف الشرعية لنا أن سبب الضمان إخراج العين من أن
تكون منتفعاً بها في حق المالك ولم يوجد لوجهين أحدهما أن الزيادة ما كانت
منتفعاً بها في حق المالك فلا يتصور إخراجها من أن تكون منتفعاً بها في
حقه والثاني أن ذلك بإثبات اليد المانعة والفعل والأصل عدمه في ذلك
إلا إذا وجد دليل فوقه كما في الأم ولم يوجد ههنا وتمامه في المطول قال
المنافع تضمن بالغصب والإتلاف بأجر المثل وعندنا لا تضمن له أنه
مال متقوم ولهذا تضمن بالعقود الجائزة والفاسدة فصارت كالعين لنا
أن المنافع الحادثة في يد الغاصب حدثت على ملكه لأنها حدثت بكسبه والحق
به مباشرة سبب متعين لحصوله في يده وهو سبب للملك كنصب الشبكة
وإن شاء لا تضمن بالإتلاف كلبنه لما عرف قال إذا غصب حنطة
وطحنها أو زرعها لا ينقطع حق المالك عنه وعندنا ينقطع ويصير ملكاً
للغاصب بالضمان وعلى هذا إذا ذبح شاة غيره وشواها وعلى هذا إذا غصب
ساجة وأدخلها في بنائه وعلى هذا إذا غصب نابتة فغرسها له أن عين ماله
قائم لأن الدقيق أجزاء الحنطة والحنطة ملكه والساجة عينها ملكه ولحم الشاة عينها
كان كائن في الشاة وهو ملكه وقد قال عم من وجد عين ماله فهو أحق به لنا
أنه استهلك مالية الحنطة والسبب مالية الدقيق فيزول حق المالك لأنه
كانت في الحنطة بوصف المالية وثبت ملكاً للغاصب في الدقيق لأنه حدث بكسبه
والكسب سبب الملك وأما في الشاة والساجة فالمالية الحادثة بالعين وبالتركيب
حصل بكسبه وذات اللحم والساجة ملك المالك فلا بد من انقطاع حق أحدهما
صيانة للآخر وقطع حق المالك أولى لأنه يعوضه وهو الضمان وقطع حق
الغاصب لا بعوضه فيحمل أدنى الضررين أولى وقد عرفت طريقة الخلاف
قال المغصوب لا يملك بالغصب وأداء الضمان وعندنا يملك بالغصب
عند أداء الضمان أو بالتراضي له أن الغصب عدوان محض والملك نعمة
فلا يصلح سبباً لها لنا أن القول بثبوت ملك المالك الصواب بثبوت
ملك الغاصب في المغصوب دفع الضرر عن الغاصب يجب المصير إليه بيانه لو لم
الغاصب أضر بالمالك بفوت منافع ملكه بعد ... ملك الضمان فإذا
ملك الضمان بعد تعذر رده الغاصب فيجب إثبات ملكه في
المغصوب دفعاً للضرر عنه

قال ... من غصب من آخر طعاما فأطعمه صاحبه حتى أكله وسواء علم به أو كان
ثوبا فكساه حتى تخرق لا يبرأ الغاصب عن الضمان وعندنا يبرأ له أنه ضمن بالغصب
فلا يبرأ إلا بأداء الضمان أو بالرد ولم يوجد لنا أنه انفسخ سبب الضمان وانفسخ
فيسقط الضمان كما إذا رد قال ... المسلم إذا أتلف خمر الذمي أو الذمي
الخمر أو خنزيره لا يضمن وعندنا يضمن المسلم قيمة الخمر يعني والذمي
مثله وقيمة الخنزير له أن الخمر ليس بمتقوم أصلا لقوله عليه السلام إن الذي حرم الخمر
بيعها ولأنه ليس بمتقوم في حق المسلم فكذا في حق الذمي لقوله عليه السلام لهم ما
للمسلمين وعليهم ما على المسلمين لنا أن الخمر مال متقوم في حق الذمة
لأنه منتفع به حقيقة ومباح الانتفاع به شرعا لما بينا من إقامة
المصلحة إلا أن الشرع أبطل هذه الحالة في حق المسلم كما أنه والذمي لا ... في
في حق ... في حقه وأما الحديث معناه حرمت الخمر
في حق من حرمت عليه والحديث الثاني المراد منه العصمة دون غيرها من الأحكام
كما عرف في الطريقة باب ما قاله الشافعي خلافا لقول
علمائنا رحمهم الله قال المودع إذا أنفق مال الوديعة كيف ما كان يضمن
علماؤنا خلافا لما ذكر بأنه ... المال للتلف الضمان ... قال
عن الشافعي ... لا ما ذكره الله تعالى لنا ... باب الحنيفة
والحديث كانت في بدو الإسلام ثم ظهر لا أمن قال المودع إذا خالف في الوديعة
ثم عاد إلى الوفاق لم يبرأ عن الضمان وعندنا يبرأ عن الضمان له أنه صار
غاصبا بالخلاف فيصار كما لو جحد لنا أن الضمان وجب دفعا للضرر
الواقع بإيجاد المالك وقد انتفع ... وقد عرف باب ما قاله الشافعي
خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال ليس للمستعير أن يعير غيره أصلا
وعندنا له ذلك فيما لا يختلف الانتفاع به بناء على الأصل وسواء الإعارة إباحة
المنفعة عنده ولهذا ينعقد بلفظ الإباحة وينعقد موقتا وعندنا تمليك
المنفعة لأنه وجد التمليك والحق ... وقد عرف في موضعه قال
العارية مضمونة وعندنا هي أمانة له قوله عليه السلام في حديث درع صفوان بل
عارية مضمونة مؤداة ولأن هذا قبض مال الغير لنفسه فكان سببا للضمان
كالغصب لنا أن الضمان إنما يجب بإزالة العين عن أن يكون منتفعا به
في حق المالك بإثبات اليد المانعة ولم يوجد لما مر في مسائل الغصب وحديث
صفوان قلنا ... كان بغير إذنه لحاجة المسلمين قال

ما قاله الشافعي رحمه الله خلافا لقول علمائنا قال ... إذا ذكر ... المفاوضة
ولو جازت المفاوضة لما فسد عقد منا وعندنا شركة المفاوضة جائزة وصورته
شركة اثنين في كل ماله وكل على أن ... يبيعا جميعا وشتى بالنقد والنسيئة
وكل واحد منهما يعمل برأيه فيه على أن الربح بينهما نصفان والوضيعة كذلك
ويتفاوضان ... وما اشترى أحدهما فهو عليهما ويقتضي التوكيل والكفالة
من الجانبين ولو لم يكن أحدهما من أهل الكفالة كالصبي والعبد لم يصر
مفاوضة وصارت عنانا وشرط أن يتلفظا بلفظة المفاوضة وأن لا يكون
لأحدهما من المال الذي يكون عليه الشركة سوى هذا المال له أن هذا العقد
إنما يكون عندكم بشرط المساواة من كل وجه وهو غير ممكن فلا بد أن يكون لأحدهما
طعام أهله وثياب نفسه وغير ذلك فلا يمكن تصحيحه لنا أن هذا عقد
اشتمل على أنواع من العقود التي ذكرنا وكل واحد منها بانفراده جائز فيجوز
عند الاجتماع كبيع أنواع أموال وما ذكره من عدم التساوي قلنا نحن
نشرط المساواة في مال التجارة دون غيرها وهو ممكن قال وشركة الوجوه
غير جائزة وهي أن يشترك اثنان بغير مال على أن يشتريا بوجوههما ويبيعا والوضيعة
والربح بينهما على السواء أو كلاهما على الأثلاث والأرباع وعندنا هي جائزة
له أن الشركة هي الخلط للربح ولا ربح بغير مال ولو اشتريا بالنسيئة وباعا
بالنقد لم يوجد ... ولو الشركة هي الخلط وذا لا يتصور بدون مال
لنا أن شركة العنان جائزة وهي توكيل من كل واحد منهما صاحبه بالشراء
والبيع على أن الحاصل من تصرفهما بينهما وهذا يتحقق بدون مال بأن يكون
لهما بضاعة ... يمكنهما أن يشتريا بالنسيئة بمثل ما يشتري غيرهما نقدا أو
ينقلا إلى موضع آخر فيبيعان بالربح وأما الاختلاط فهو واقع في العمل
فيجوز قال وشركة التقبل وهي أن يشتركا على أن يتقبلا الأعمال من
الناس ويعملا جميعا وشيء على أن ما رزق الله تعالى فهو بينهما نصفان غير
جائز قياسا وهو قول الشافعي وعندنا جائزة استحسانا له أن الشركة
بغير مال لا يجوز لما مر لنا أنه توكيل بقبول العمل وإذا تقبلا كان
عليهما ولو أعملا أو عمل أحدهما استحقا الأجر وكان العامل معينا للآخر
فهو جائز لو شرط مطلق العمل لا عمل العامل بنفسه قال لا يجوز
اشتراط ... الربح مع تساوي المالين وعلى القدر وتقدم في باب
... باب ما قاله الشافعي رحمه الله خلافا لقول أصحابنا رحمهم الله

قال متروك التسمية عامدا يحل أكله وعندنا لا يحل له قوله عم حين
سئل عمن تركها كلوه فإن تسمية الله تع في كل امرئ مسلم لنا قوله تع
ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه نهي والنهي للتحريم والحديث محمول
على الترك ناسيا قال جميع حيوانات البحر مأكول وعندنا لا يحل إلا السمك له
قوله عم في البحر هو الطهور ماؤه والحل ميتته وعن أبي بكر الصديق رضي الله عنه
كل دابة في البحر مذكاة بذكاة الله تع لنا أن النبي عم نهى عن بيع السرطان
وقتل الضفدع وعن الأدوية التي تصنع فيها الضفدع ولهذا الكلب البري
لا يؤكل فكذا البحري لأنهما واحد قال السمك الطافي يحل وعندنا لا
له قوله تع أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم ولكم وروي عن
أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه كان لا يرى بأكل الطافي بأسا ولأنه لا يشترط
به الذكاة فيحل كيف ما كان كالجراد لنا قوله عم ما لفظه البحر فكلوا
وما نضب عنه الماء فكلوا وما طفى فوق الماء فلا تأكلوا وأما الآية قلنا الصيد
مصدر اصطياد والطعام ما لفظه البحر قال الكلب المعلم إذا أخذ الصيد
بإرسال صاحبه ثم أكل بعضه قال الاصطياد لا يحرم وهو قول مالك وعندنا
يحرم له قول بعض الصحابة وإن بقي منه رجل فكل ولأنه للاصطياد فلا
يحرم بالأكل كالبازي لنا قوله تع فكلوا مما أمسكن عليكم شرط الإمساك
علينا ولم يوجد وقول ابن عباس رضي الله عنه في الكلب يقتل الصيد فيأكل
منه لا تأكل منه وهذا بخلاف البازي لأنه لا يقبل الضرب والتعلم على
وجه يمسك على صاحبه والكلب يحتمل ذلك قال الضبع والثعلب يؤكلان
وعندنا لا يؤكلان له قوله تع قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما الآية وهذا ليس
بمذكور في الآية فكان حلالا وعن جابر رضي الله عنه أنه سئل عن الضبع أصيد
هو قال نعم فقيل أحلال هو قال نعم فقيل أعن رسول الله عم قال نعم
لنا أن النبي عم نهى عن أكل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير
وأما الآية قلنا يدخل فيها سباع البر وهذا منها وحديث جابر منسوخ بما
روينا قال الضب يؤكل وعندنا لا يؤكل له ما تلونا من النص وبما روي
أن أعرابيا أهدى إلى النبي عم ضبا فقال عم كلوا وأنا أعافه لأنه ليس
من طعام قومي وقال جابر أكلنا ضبا في بيت ميمونة عند النبي عليه م
لنا أنه من الخبائث وهي حرام بالنص وروي أن النبي عم نزل مع الصحابة
بأرض كثيرة الضباب والقدور تغلي بها فأمر النبي عم بإكفاء القدور

وقال إنه أمة مسخت وقال لعائشة رضي الله عنها حين تصدقت بضب أتطعمين
ما لا تأكلين وأما الآية فحولها عام والحديث منسوخ قال لو أبان من الصيد
الحي أقل من النصف عند الرأس يحل المبان ويحل الباقي
له أن الكل صار مذكى لنا قوله عم ما أبين من الحي فهو ميت قال إذا
رمى صيدا فغاب عن بصره واتبعه ولم يشتغل بشيء آخر حتى وجده قد مات لا
يحل وهو القياس وعندنا يحل وهو الاستحسان له قول ابن عباس رضي الله
كل ما أصميت ودع ما أنميت والإنماء الغيبة ولأنه يحتمل أنه مات بالتردي
ونحوه لنا أن القول بالتحريم في مثل هذا حرج لأن الاصطياد على الأكثر في المتاجر
فكان التواري غالبا فأحللناه إذا لم يقعد عن طلبه للضرورة ولا ضرورة
فيما إذا اشتغل بعمل آخر قال إذا أرسل كلبه على صيد فلم يأخذه فأخذ
غيره أن عدل عنه أو بعد لا يحل لأنه أخذه من غير إرسال وإن ذهب على
سننه لا يحل أيضا عنده وعند مالك رحمه الله وعندنا يحل له أن الإرسال شرط
وقد أخذ غير ما أرسل إليه لنا أن الشرط هو الإرسال المطلق في النص
فلا يجوز الزيادة عليه دون التعيين زيادة قال الولد المولود بين أبوين
أحدهما كتابي والآخر غير كتابي لا يحل صيده وعندنا يحل له أنه اجتمع المبيح
والمحرم فيغلب المحرم لنا أن الكتابي أقرب إلى الإسلام والولد يتبع خير
الأبوين دينا ولهذا كان مسلما بإسلام أحدهما قال ما جرح من العود
والقصب والحجر إذا كان محددا أخذ المروي وجرح الصيد به لقوله عم ما أنهر
الدم وأفرى الأوداج فكل ما خلا السن والظفر والعظم فإنها مدى
الحبشة فإن كان السن والظفر منزوعا لا يجوز عنده أيضا وعندنا يجوز
ويحل به له ظاهر ما روينا من الحديث من غير فصل لنا أول هذا الحديث
وهو أنهر الدم وأفرى الأوداج وينهر الدم والمراد منه غير المنزوع لأنه يموت
به خنقا لا جرحا ولأنه سماه مدى الحبشة وهم لا يقلمون الأظفار ويحددون
الأسنان ويقاتلون بالخدش والعض قال إذا قطع الودجين وقطع
عنهما يحل وليس علمائنا خلاف من وجه آخر على ما مر له أن الحيوة
وإنهار الدم يحصل بدونه لنا أن الحكم معلق بقطع عروق الدم لا بحقيقة
الإنهار والودجان أصل في ذلك قال الكلب المعلم لا قيمة له لا يجوز بيعه
ولا يضمن متلفه وعندنا له قيمة له نهى النبي عن ثمن الكلب لنا أنه
حيوان منتفع به فأشبه الجوارح والحديث محمول على غير المعلم قال على صحيحه

سنة غير واجبة وعندنا واجبة له قوله عم ثلاث كتبت علي ولم تكتب عليكم
الاضحية والوتر وقيام الليل وعن ابي بكر الصديق رضي الله عنه وعمر رضي الله عنه
انهما كانا لا يضحيان سنة او سنتين مخافة ان يراها الناس واجبة لنا قوله عم
من ذبح قبل الصلوة فليعد فانما هي شاة لحم امر بالاعادة والامر للوجوب وقوله عم
من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا والوعيد لا يلحق الا بترك الواجب
وما روي معناه لم تفرض عليكم وعندنا هي واجبة وليست بفرض واما فعل
ابي بكر وعمر رضي الله عنهما فلانهما كانا لا يضحيان حال عدم الغنى لانه لا يظن انهما
ترك السنة من غير عذر باب قول الشافعي خلافا لقول
علمائنا رحمهم الله قال الموقوف عليه يملك الوقف وعندنا لا يملك لكنه يصرف الى
عليه له انه زال عن ملك الواقف فلو لم يدخل في ملك الموقوف عليه لبقي مالا
ضايعا وانه لا يجوز لنا انه ازاله عن ملكه لا الى تمليك كالاعتاق وما حكي من العلة
باطل بالمسجد وبالشرا عبد لخدمة الكعبة باب قول الشافعي خلافا
لقول علمائنا قال الهبة من الاجانب تقع لازمة وليس للواهب ان يرجع
فيها وعندنا لا تقع لازمة وللواهب الرجوع الا لمانع لحق التعويض والزيادة
ووقوعه من المحارم وغير ذلك واذا وهب الوالد لولده الخلاف على عكس هذا
له قوله عم العائد في هبته كالعائد في قيئه وفي رواية كالكلب يعود في قيئه وذلك
فسخ تمليك وهذا لانه ابطال الثابت حقا للغير من غير رضاه فلا يجوز لنا قوله
عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب منها ولان هذا عقد قابل للفسخ وقد فات
غرض الواهب منه فلا يرجعه دليل عليه فيثبت له حق الفسخ رعاية لحقه
واما الحديث فقوله عوضه انه ليس له ان يرجع فيها لكنه يرجع الى القاضي عند
فوات غرضه لبعيد الحكمة واذا وهب الوالد لولده الخلاف على عكس
هذا قال هبة المشاع فيما ينقسم لشريكه وغير شريكه يجوز وعندنا لا يجوز
له انه نوع تمليك فيجوز في المشاع كالبيع لنا قوله عم لا يجوز الهبة الا محوزة
مقبوضة والقبض والحيازة على الكمال لا يتحقق في المشاع بدون القسمة ولانها
لو افادت الملك لاوجبت القسمة والواهب لم يلتزم ذلك
باب قول الشافعي رحمه الله خلافا لقول علمائنا رحمهم
قال الربوا لا تثبت الا بعلة وهي الحنطة والشعير والتمر والملح المذكورات
في حديث الربوا هي الطعم والجنس وعدى هذا الحكم الى كل المأكولات
والمشروبات حتى قال لا يجوز بيع تفاحة بتفاحتين وغير ذلك وله

في الذهب والفضة قولان في قول هما غير معللين والحكم مقصور عليهما وفي قول معلل
بعلة الثمنية وهي الثمنية المطلقة حتى لا يتعدى الى الفلوس والغطارفة وعندنا
العلة في ذلك كله القدر مع الجنس اعني بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في
الموزونات وعدينا الحكم الى كل مكيل جنس كالجص والنورة وفي كل
موزون جنس كالحديد والنحاس ونحو ذلك له قوله عم لا تبيعوا الطعام بالطعام
الا سوا بسوا للمماثلة وعلله بوصف الطعم فكان علة ولان جواز البيع متفاضلا
شرع تضييق طريق الوصول اليه وذلك يشعر بالعز والخطر وكون الشي
مطعوما مما يشعر بالعز لتعلق البقا به فاما كونه مكيلا فلا اثر له في
ذلك لنا ما روي ان عامل خيبر اهدى الى النبي عم تمرا جيدا فقال عم اوكل
كل تمر خيبر هكذا فقال اعطيت صاعين واخذت صاعا فقال عم
اربيت هلا بعت تمرك بسلعة ثم ابتعت بسلعتك تمرا ثم قال وكذلك كل ما
يكال ويوزن بين ان العلة هي الكيل والوزن ولان العلة ما هو المؤثر والمؤثر
هو الكيل مع الجنس لانهما يثبتان حقيقة الكيل قدرا والجنسية ذاتا واذا
ثبت التساوي يظهر الفضل وهو حرام لانه ربوا ولان المفسد للبيع في الحقيقة
المنازعة والمنازعة انما تثبت عند الفضل على المساواة قدرا وجنسا فكان
مؤثرا وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف وما روي من الحديث قلنا الوصف
المذكور قبل الحكم انما يكون علة اذا كان مؤثرا فلم قلتم بانه مؤثر واما المعنى
قلنا الامر على العكس لان كونه مما يتعلق البقا به يشعر بتوسيع طريق الوصول
اليه لما عرف ثم الربوا نوعان احدهما حقيقة الربوا وقد ذكرناه والثاني شبهة
الربوا وهو الفضل من حيث التعجيل بان باع احدهما نقدا بالاخر نسيئة وهذا
يثبت بشبهة العلة وهو احد وصفي العلة فيثبت عندنا بالكيل وحده وبالوزن
وحده وعنده بالطعم وحده حتى لو اسلم حنطة في شعير او سمسم او ارز لا يجوز
بالاجماع ولو اسلم حنطة في حصة يجوز عندنا خلافا له ولو اسلم تفاحا او
سفرجلا في حنطة جاز عندنا لعدم الكيل وعنده لا يجوز لوجود الطعم واختلفوا
في الوصف الاخر وهو الجنس فعندنا هو بانفراده يحرم النسا وعنده لا يحرم
حتى لو اسلم ثوبا هرويا في هروي لا يجوز عندنا وعنده يجوز له ما
روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص ان النبي عم جهز جيشا وامره
بان اشترى بعيرا ببعيرين الى اجل ولان الجنس ليس احد وصفي العلة لانه
ليس بمؤثر بل هو شرط لما ذكرنا لنا ان النبي عم نهى عن بيع الحيوان بالحيوان

نسيئة ولو الجنس امر وصفي علة الربوا النقد فيكفي علة الربوا النسا كالوصف الآخر
وبيان انه علة على ما مر وما روى من الحديث سلما انه كان في دار الحرب وسلما انه كان
قبل تحريم الربوا قال اذا باع درهما ودينارا بدرهمين ودينارين لا يجوز وهو
قول زفر وعندنا يجوز ويصرف الجنس الى خلاف الجنس وعلى هذا اذا باع قفيز
حنطة وقفيز شعير بقفيزي حنطة وقفيزي شعير وعلى هذا بيع سيف محلى بفضة
بسيف محلى بفضة وله ان ذلك لم يصلح له ان هذه مقابلة اشتملت على
مقابلة الجنس بخلاف الجنس وقضيتها انقسام البدل على المبدل على الشيوع
فيتحقق فيه الربوا من حيث انه مقابلة الجنس بالجنس لنا ان هذه مقابلة مطلقة
تحتمل مقابلة الجنس بالجنس وتحتمل مقابلة الجنس بخلاف الجنس فيحمل على مقابلة
الجنس بخلاف الجنس حملا لامرهما على الصحة والصلاح وعند ذلك لا
يتحقق الربوا قال الشافعي بيع الطعام بالطعام عينا في المجلس شرط
وعندنا ليس بشرط له قوله عم في الحديث المعروف الحنطة بالحنطة الى قوله يدا
بيد والمراد منه القبض كما في الذهب والفضة ولانه مال عين فيشترط
التقابض فيه كالذهب والفضة لنا ان القبض لا يتوقف عليه ذلك البيع
ولا المصلحة المطلوبة من البيع وهو التمكن من الانتفاع عليه فلا يتوقف
صحة البيع وقد عرف تمامه بالخلاف والمراد بالحديث التعيين وكذلك
روى عبادة بن الصامت عينا بعين قال بيع التمر على روس النخل
بتمر مجدود وبيع الزرع المستحصد بالحنطة يجوز تخرصا من غير كيل فيما
دون خمسة اوسق ولا يجوز فيما فوقها وله في الخمسة الاوسق قولان
فيها وعندنا لا يجوز اصلا له ما روى عن النبي عم انه رخص في العرايا
فيما دون خمسة اوسق وهو بيع التمر على روس النخل بتمر كيلا كذا فسره
اهل اللغة لنا قوله عم التمر بالتمر مثل بمثل وههنا لا يعرف المماثلة
ولنا العرية هي العطية وكان الغني يهوى الفقير نخله فياكله من ثمرها
ثم يبدو له في ان لا يدخل في ملكه فيعطيه بتمر مجدود فكان ذلك البيع
مجازا فسماه به مجازا والتقدير بما دون خمسة اوسق لو اتفق منهم كان
يجرى بهذا القدر قال بيع لحم الابل بلحم البقر او الغنم او لبنها بلبنها
لا يجوز نقدا او نسيئة وعندنا نقدا ولا يجوز نسيئة له انها انواع
من جنس واحد فصار كانواع التمر والعنب لنا ان اصولها مختلفة
الجنس فكذا فروعها قال اذا اشترى حيوانا بلحم من خلاف جنسه
لا يجوز اذا كان ماكول اللحم وله في غير ماكول اللحم قولان وعندنا يجوز له
ما روى

روى عن النبي عم انه نهى عن بيع اللحم بالحيوان لنا انه باع البيع بخلاف جنسه فيجوز والمراد
من الحديث البيع نسيئة كذا رواه الطحاوي نهى عن بيع اللحم بالحيوان نسيئا قال
سلم الحال يجوز وعندنا لا يجوز له اطلاق قوله عم ورخص في السلم لنا انه لا
يخلو اما ان يكون قادرا على تسليمه في الحال او عاجزا فان كان قادرا لا يجوز السلم
فيه لانه لا ضرورة والسلم عقد جوز للضرورة وان لم يكن قادرا لا يجوز لانه
يفسد غرضه وله قوله عم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم الى اجل معلوم
واما الحديث فليلنا لانه يقتضي جوازه بطريق الرخصة والفرع وقد
عرف تمامه في طريقة الخلاف قال المنقطع اذا كان يوجد عند السلم
يجوز وعندنا لا يجوز له ما روينا من الحديث ولانه يقدر على تسليمه حال
وجوب التسليم فيجوز لنا ان القدرة على التسليم انما تحصل بالقدرة على
الاكتساب في مدة الاجل وفي زمان الانقطاع من المدة لا يقدر على الاكتساب
فلا يجوز قال السلم في الحيوان يجوز وعندنا لا له ما روينا من الحديث
ولانه اسلم في معلوم لانه اذا بين جنسه ونوعه وسنه ووصفه صار معلوما
كالحنطة وغيرها لنا انه اسلم في مجهول حالا لانه يعرف الوصف لان الحيوان يختص
باوصاف وخصائص تزيد في القيمة ولا يمكن العبارة عنها قال من اشترى
شاة مصراة اي شاة مشدودة الضرع ليجتمع لبنها فحسب انها غزيرة اللبن
فحلبها فوجدها قليلة اللبن له ان يردها ويرد اللبن ان كان قائما وصاعا
من تمر ان كان هالكا وعندنا ليس له ان يردها له قوله عم من اشترى شاة
محفلة فهو بخير النظرين وفي رواية فهو بخير النظرين الى ثلاثة ايام ان شاء امسكها
وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر ولانه تغرير من جهة البائع لنا
انه مغتر وليس بمغرور واما ما روى من الحديث محمول على انه بالخيار فيها
ابدا فكان له ابطال الخيار في البيع فيجوز وقوله ان شاء امسكها وان
شاء ردها في هذه الزيادة غير ثابتة ولا يجب الحمل بها لانها مخالفة للاصول وهي
تضمين اللبن بالتمر قال البيع الفاسد لا يفيد الملك وان اتصل به
القبض وعندنا يفيد الملك بعد القبض له انه منهي عنه فكان حراما
والحرام لا يصلح سببا للملك الذي هو نعمة لنا انه بيع حقيقة في الشرع
سبب الملك اما القول به واحل الله البيع وحرم الربوا ولانه سبب الصلاح
وبقاء الانفس والنهي ورد من غيره لمجاورة وهو الفساد قال اذا باع
بثمن موجل الى الحصاد ونحوه ثم اسقط الاجل لا ينقلب جائزا عندهما
وعندنا ينقلب

وقد مر في باب زفر قال اذا اشترى شيئا لم يره لا يجوز وعندنا يجوز وله
الخيار اذا رآه له ان المبيع مجهول ولهذا لا يلزم وجهالة المبيع تمنع جواز البيع
لنا قوله عم من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والمعنى انه باع مالا مملوكا
معلوما بالاصل مقدور التسليم فيجوز وجهالة الوصف لا توجب المنازعة لان
من له الخيار ان رضي به يقبله والا يرده وعلى هذا الخلاف شرى الاعمى قال
اذا اشترى عبدا او جارية بشرط ان يعتقه جاز وعندنا لا يجوز له ان بيع
العبد نسمة جائز وهو بيع بشرط العتق ولانه شرط يقتضيه البيع لان البيع
يقتضي ملكا للاعتاق وساير التصرفات لنا انه شرط لا يقتضيه العقد
لان البيع يقتضي ملكا العتق لا نفس العتق وفيه منفعة للبايع وهو
امتناع الرد بالعيب ومثل هذا الشرط يفسد البيع اما بيع النسمة فهو
بيع ثم يعتقه لا بيع بشرط العتق قال اذا اشترى عبدا على انه بالخيار
وقبضه وهلك في الثلاث فعليه القيمة وعندنا لزم البيع ووجب الثمن له
انه عجز عن الرد قبل تمام الملك لانه لا يملك تمام الملك بعد الهلاك فيلزمه
القيمة لنا انه لما اشرف على الهلاك عجز عن رده قبل الهلاك فلزم البيع
قال اذا مات من له الخيار في مدة الخيار يصير الخيار لورثته وعندنا
لزم البيع ولا يورث الخيار له انه حق من الحقوق فيجري فيه الارث
كخيار العيب والرؤية لنا ان الغرض من الخيار ان يتامل من له الخيار
فيترك المصلحة يعمل بحسب المصلحة وقد بطلت اهليته التامل بموته فيلزمه
الملك لانه لا يزال البيع يثبت ذلك لان المانع هو الخيار لغرض التامل
وقد زال المانع وقد عرف اما خيار العيب وخيار الرؤية لا يثبت بطريق
الارث بل يثبت للوارث ابتداء لانه ملكه لا باب عينا سليما وقد وجد
معيبا او ملك شيئا ولم يره وكان له الخيار قال اذا قبض الثمن والمثمن
قال تمام البيع لا يجوز وعندنا يجوز ويلحق باصل البيع له ان البيع
كله صار ملكا للمشتري بالثمن الاول فلو صارت الزيادة ثمنا كان هذا
جعل ملكه عوضا عن ملكه وانه لا يجوز لنا انهما قصدا جعل هذه الزيادة
كالموجود عند البيع اعني عن تحري علمه احكام الموجود عند البيع وانه مما
يمكن في الجملة كالزيادة المتولدة قبل القبض فيجعل كذلك تصحيحا للقصد
وتنفيذا لتصرفهما قال بيع الرهن بغير اذن المرتهن لا يجوز وقد مر في كتاب
التحري قال اذا تبايعا بابا فلهما الخيار ما لم يتفرقا وعندنا لزم
البيع

له قوله عم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا لنا ان تمام البيع بالايجاب
والقبول وقد وجد فبعد ذلك يكون فسخا لعقد تام يتعلق حق كل واحد
منهما به وانه لا يجوز بدون التراضي واما الحديث محمول على ما قبل القبول
يعني ان شاء تما وان شاء تركا قال اذا اشترى بشرط البراءة عن كل عيب فالبيع
فاسد وعندنا جائز له انه شرط لا يقتضيه البيع لانه يقتضي حق الرد وهو له
ما مر في باب زفر قال وطي الثيب لا يمنع الرد بالعيب وهو قول
زفر وعندنا يمنع الا برضا البايع له ان الوطي بالثيب لا يوجب نقصانا
فلا يمنع الرد كالاستخدام لنا انه بالوطي استوفى مائها وهو جزؤه فيمنع
الرد بالعيب وقد عرف قال ... اما باع باقل ما باع قبل نقد الثمن
من الذي اشتراه جاز وعندنا لا يجوز له انه لو اشتراه منه بثوب قيمته
اقل مما باعه يجوز وكذا لو اشتراه من غيره بعد ما ملكه يجوز لوجود شرايطه فكذا
هذا لنا انه متى لم ينقد الثمن كان حكمه بالاصطلاح الاول قائما ومتى اصطلاحهما
على ما القيمة مقدر بالثمن الاول فاذا اشتراه باقل منه مع بقاء ذلك العقد
صار استرباحا مقدرا بالف بخمسمائة فيكون ربوا فلا يجوز وقد عرف قال
لا يجوز بيع الثمر على الشجر قبل الادراك وعندنا يجوز اذا صار بحيث
له نهى النبي عم عن بيع الثمر على النخل حتى تزهى وعن بيع العنب حتى يسود
وعن بيع الحب حتى يشتد لنا انه مال متقوم مقدور التسليم فيجوز بيعه
والحديث محمول على البيع بشرط الترك قال اذا اشترى عبدا ولم ينقد الثمن
ولم يقبض العبد حتى مات مفلسا فالبايع احق بيعه واخذ ثمنه من ساير
الغرماء لانه كالمرهون عنده اما اذا قبضه ثم مات مفلسا فالبايع احق
ايضا عنده وعندنا هو من جملة الغرماء له ان الثمن احد البدلين في البيع
فاذا تعذر تسليمه يثبت له فساد الفسخ كما في جانب المبيع اذا ابق ونحو ذلك
لنا ما روى الجصاص باسناده عن النبي عم انه قال المشتري اذا مات
مفلسا فوجد البايع متاعه بعينه فهو اسوة للغرماء ولان حق البايع انقطع
عن المبيع بالبيع من كل وجه الا انه ثبت له حق يتعلق بالمبيع عند افلاسه
وكما ثبت له حق هذا الحق فقد ثبت لساير الغرماء فلا يختص به وقد
عرف بخلاف المرتهن لان حقه سابق على ذلك قال الذمي اذا اشترى
عبدا مسلما او مصحفا فهو باطل وعندنا يجوز ويجبر على بيعه ان لم يعتقه
له ان فيه اذلال بالمسلم من جهة الكافر وذلك لا يجوز ولهذا لا يقرر

بهذا الملك ينعقد البيع كما لو شرط فيه شرطا فهو فاسد لنا ان الكافر من اهل
تملك المسلم بدليل انه لو كان له عبد كافر فاسلم او ورثه بعد ما اسلم في يد
ابيه الكافر يملك وقد وجد التمليك سبب الملك وما ذكر من الاذلال قلنا لا اذلال
في الاسترقاق لانه مجرد النسبة مع المنع من الاسترقاق ونحن نقول لا يملك الاسترقاق
بل يجبر على بيعه وقد عرف وعلى هذا الخلاف المحرم اذا اشترى صيدا قال
زوائد المبيع ليست بمبيعة ولا قسط لها من الثمن اصلا وعندنا مبيعة
ولها قسط من الثمن عند القبض له ان المبيع ما تناوله البيع والبيع لم يتناول
الزيادة لانها لم تكن عند البيع لنا ان المبيع مفعول فعل البيع كالمقتول
مفعول فعل القتل وهو الذي ثبت اثر البيع وهو الملك ثبت في الزيادة بواسطة
ثبوته في الاصل وانه لا اضافة فليست شرطا كما في المجوس الى المدركات فان
من رمى سهما الى شخص فانحرف السهم واصاب غيره وقتله او اصابه ثم نفذ واصاب
غيره ومات كان الثاني مقتوله كذا هذا وقد عرف وعلى هذا مسائل منها اذا
اشترى نخلا بثمن معلوم فاغلت النخل ثمرا اكل الثمر المشتري قبل القبض
قبل القبض له عنده لانه لا يقابله الثمن وعندنا يتصدق بالفضل بالفضل
بجزء في الربوا ومنها انه من اشترى دابة قيمتها الف درهم بالف ثم ازدادت
قيمتها قبل القبض فقتلها انسان وضمن قيمتها واختار المشتري امضاء
البيع وضمن القاتل له يتصدق بالفضل عنده وعندنا يتصدق ومنها
المبيعة اذا ولدت قبل القبض ثم قبضها بالثمن ينقسم عليهما عندنا واذا
وجد باحدهما عيبا يرده بحصته وعنده لا يرد الولد ويرد الام بكل الثمن
ومنها الزيادة المنفصلة بعد القبض لا يمنع الرد عنده فيمسك الزيادة
ويرد الاصل بكل الثمن وعندنا يمنع الرد لانه لا يمكن رد الزيادة مع الاصل لانه
لم يرد عليه البيع قصدا فلا يرد عليه الفسخ قصدا ولا يمكن الرد الاصل بدون
الزيادة بكل الثمن لانه يؤدي الى الربوا باب ـــ ما قاله
الشافعي خلافا القول علمائنا قال لا يثبت الشفعة الا للمشترك في
الشفعة ولا يثبت للجار وعندنا يثبت للجار ايضا لقوله عليه السلام لا شفعة
الا لشريك لم يقاسم ولانه حق ثبت بخلاف القياس في حق الخليط لدفع
ضرر لانه والجوار ليس في معناه لنا قوله عليه السلام الجار احق بشفعته ولان
علة الشفعة الاتصال بين الملكين لدفع ضرر الجار السوء وقد وجد هنا
وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف قال الشفعة يثبت للشفعاء على قدر

الاملاك وعندنا على قدر الرؤوس له انه حق من حقوق الملك فيتقدر بقدر
الملك كالكسب والغلة لنا ان العلة اتصال الملك ودليل الملك في هذا الكثير
ولهذا لو تفرد صاحب القليل اخذ كل الشفعة الا ان الغلة تكثر في حق
صاحب الكثير والترجيح لا يثبت بكثرة العلة بخلاف الكسب والغلة
لانه يتولد من الملك ولهذا لو تفرد صاحب القليل له يستحق الكل
قال اذا مات الشفيع قبل القضاء بها يورث شفعته وعندنا بطلت
شفعته له انه حقه والوارث يخلفه في حقوقه كما في القصاص والرد
بالعيب وغيره لنا ان حق الشفعة حق التملك وهو وصف قائم
بالشفيع فلا يبقى بعد موته بخلاف القصاص لانه ملك المحل في حق القتل
ولهذا يصح الاعتياض عنه بخلاف الرد بالعيب لما مر ومثله خيار
الشرط فعل يورث قال اذا حط البائع بعض الثمن عن المشتري
فالشفيع ياخذه بكل الثمن انشاء وعندنا يحط عن الشفيع لغير له
ان البائع وهب بعض الثمن للمشتري فلا يلزمه ان يهب شيئا للشفيع كما
لو وهب الكل لنا ان حط البعض يلتحق باصل العقد فصار كانه اشتراه
بما وراءه بخلاف هبة الكل الثمن لانه لا يلتحق باصل العقد لانه يبقى بيعا
بغير ثمن قال اذا اخذ الشفيع الدار من يد المشتري او من يد البائع
فالعهدة على المشتري في الحالين وعندنا اذا اخذ من يد البائع فالعهدة على
البائع بناء على اصل وهو ان حقوق العقد ترجع الى المالك عنده وعندنا الى
العاقد قال الواحد اذا اشترى دارا من اثنين بصفقة واحدة فله ان
ياخذ حصة احدهما بالشفعة وعندنا ياخذ الكل او يترك الكل له ان الواحد
اذا باع من اثنين فله ان ياخذ حصة احدهما فكذا هذا لنا ان الصفقة في حق
المشتري مجتمعة فلا يجوز التفريق عليه بخلاف ما ذكر لان الصفقة في حق
المشتري متفرقة والعقد ثمة وهو انه ثم جاز ان له ان يرضى باحدهما دون
الاخر اما هنا العاقد واحد فاذا رضي في البعض يعقد يحصل ضرر عوار فاخذ
الباقي يكون مناقضا باب ـــ قول الشافعي خلافا لقول اصحابنا
قال المنافع في الاجارة ملحقة بالاعيان في حكم الملك والقبض وعند تمام
واجب العقد وعندنا لم يلحق بها لكن الاجارة ينعقد عليها شيئا فشيئا حسب
حدوثها له ان الحاجة مست الى تكوين العقد وهو عقد تمليك لا يصح الا
في مال موجود معلوم مقدور التسليم فلو لم يجعل بمنزلة الاعيان لما صح العقد

علينا لنا انه مناف حقيقة فالحقها في الاعيان بخلاف الحنفية ولا فرق
انه لا الاجارة تنعقد شيئا فشيئا حسب حدوثها او تقام العين مقامها في
قبول العقد ويجعله مضافا اليه فلا فرق الى تغير الحقيقة ويبنى على هذا
مسائل منها ان الاجارة لا تنفسخ بالعذر عنده لانه عقد لازم كالبيع وعندنا
تنفسخ لانها تنعقد شيئا فشيئا وهو لم يوجد فيثبت حكمه في العذر ومنها انها
لا تنفسخ بموت احد العاقدين كالبيع وعندنا تنفسخ لان المنافع او الاجارة
صارت ملك الورثة والعقد السابق لم يوجد منهم ومنها ان الاجارة
تملك بنفس العقد عنده لان المبدل ملكه في الحال وعندنا تملك شيئا فشيئا
حسب الملك في المبدل ومنها المستاجر اذا آجر ما استاجره باكثر مما استاجره
ولم يزد فيه شيئا يجوز عنده لانه ربح ما قد ضمن بالعقد بالقبض حكما وعندنا
لا يجوز لانه ربح ما لم يضمن ومنها ان المستاجر اذا تعدى وضمن لا يسقط
الاجر عنده كمن البيع لا يسقط بالجناية من المشتري على المال اي للبائع وعندنا
لا يجب الاجر لانه اتلاف المنافع بطريق الغصب لا بقضية العقد فلا يجب
بدلها ومنها ان اجارة الدار بالدار يجوز عنده لانه بيع الجنس بالجنس
يدا بيد وعندنا لا يجوز لانه بيع الجنس بالجنس نسيئا قال اذا اشترط
الخيار في الاجارة ثلاثة ايام لا يجوز وعندنا يجوز وتحتسب اول المدة من وقت
سقوط الخيار لان منافع الحال لم يدخل تحت العقد وانما دخل ما بعد سقوط
الخيار له ان شرط الخيار [illegible] او القياس في بيع العين [illegible]
عندنا لنا ان هذا نوع بيع فيدخل تحت الحديث ولانه يثبت في البيع لدفع
الغبن فانه يحتاج اليه هنا وقيل ان مسئلة الخيار فرع اضافة الاجارة
الى وقت في المستقبل فانه لو اضاف الاجارة الى رمضان وهو في شعبان
لا يجوز عنده وعندنا يجوز له انه بيع فلا يجوز اضافته الى الوقت كبيع
العين لنا ان الاجارة المطلقة تنعقد في المستقبل شيئا فشيئا فالاضافة
تقليل لذلك بخلاف بيع العين ويتفرع على هذا [illegible] الاجير المشترك من
باب [illegible] الشافعي رحمه الله قال اذا استاجر ليحمل طعاما مشتركا بينه
وبين الاجير الى موضع كذا باجر معلوم فحمله استحق الاجر وعندنا لا يستحق
شيئا له انه اوفى العمل المشروط عليه لنا انه عامل لنفسه ولا يميز عمله
لنفسه من عمله لشريكه فلا يمكن ايجاب شيء من الاجر [illegible]
يستحق الاجر بالعمل لنفسه قال اذا استاجر امرأته للخبز والطبخ
وارضاع الولد صح ووجب الاجر لما عملت وعندنا لا يصح ولا يجب شيء
لانها آجرت نفسها

على عمل ليس عليها ولا يجب عليه فيصح كالارضاع للولد منها وكما بعد البائن
لنا ان هذا استيجار على فعل واجب عليها بالشرع والعرف اما الشرع فقوله
تعالى والوالدات يرضعن اولادهن وعن النبي عليه السلام انه قسم الاعمال في اهل
البيت على فاطمة داخل البيت وعلى علي رضي الله عنه خارج البيت واما العرف فلان كل من
تزوج امرأة كان طالبا منها ذلك وهي ملتزمة لذلك الا انها لا تجبر لانه [illegible]
قدرتها عليه فاذا ادعت على الاجارة عرفت القدرة قال [illegible]
مال متقوم يجوز بيعه ويضمن متلفه وعندنا ليس بمال متقوم لانه مشروب
طاهر ينتفع به فصار كلبن الشاة لنا انه جزء الادمي فصار كشعره
ولحمه الا انه ابيح تغذية الاطفال به لضرورة ولا ضرورة في غيره باب قول الشافعي خلافا
لقول علمائنا قال يقضى بيمين المدعي في موضعين احدهما اذا نكل المدعى عليه
عن الحلف يحلف المدعي فاذا حلف يقضى بما ادعى والثاني اذا اقام المدعي شاهدا
واحدا ولم يكن شاهدا اخر وحلف قضي له وعندنا لا يقضى بيمين المدعي بل
في الفصل الاول لان الظاهر صار شاهدا للمدعي عند نكول المدعى عليه
فان نكل يقضى له في الفصل الاول ان الظاهر صار شاهدا للمدعي عند نكول
خصمه ويعتضد يمينه كما في المدعى عليه وفي الفصل الثاني ما روي ان النبي عم قضى
بشاهد ويمين لنا قوله عم البينة على المدعي واليمين على من انكر وهذا
يقطع الشركة وما ذكر من الحديث رده يحيى بن معين ولو ثبت فهو محمول على
ان المدعي اقام شاهدا واحدا وقال ليس لي شاهد اخر فحلف خصمه وقضى بنكوله
فظن الراوي انه قضى بها لوجودها بعدها قال [illegible] تقليد الجاهل القضاء
وعندنا يجوز اذا كان عدلا له قوله عم القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض
في الجنة اما اللذان في النار فالجاهل والجائر واما الذي في الجنة فالعالم
العادل لنا ان العلم انما يحتاج اليه للعمل وامكنه بناؤه عليه على فتوى العالم
والخبر محمول على الجاهل الذي يعمل بجهله ولا يرجع الى العلماء قال القضاء
على الغائب يجوز وعندنا لا يجوز الا اذا قضى على حاضر ويتضمن ذلك على الغائب
ان البينة حجة مطلقة وقد وجدت حال خفاء الحق فيجوز القضاء بها لنا ان
الانكار للمدعى عليه شرط فان القضاء بالبينة لقطع الخصومة ولم يوجد
الانكار هنا لانه [illegible] باب قول الشافعي خلافا
لقول علمائنا رحمهم الله قال شهادة الرجال مع النساء في غير الاموال والحقوق
والمتعلقة بالمال لا تقبل عنده وقد مر في كتاب النكاح قال شهادة احد

الزوجين لصاحبه مقبولة وعند الشافعي مقبولة له انه عدل شهد لغيره فيقبل
كالاجنبي لنا انه متهم لان كل واحد منهما ينتفع بمال صاحبه عادة ونحو العم
لا شهادة للمتهم وهو عرف قال ان الشهادة من باب شهادة بعضنا لكل
الذمي على البعض غير مقبولة وعندنا مقبولة له ان الشهادة من باب الولاية
والكرامة وهو مستحق للاهانة وصار كالحربي لنا ان شهادته موثقة في
تغليب الظن لوجود العقل والدين الداعيان الى الصدق والصارفان
من الكذب فيجب القضاء به قال فيما لا يطلع عليه الرجال يشترط شهادة
اربع نسوة وعندنا الواحدة تكفي والثنتان اجود له ان الشهادة المطلقة
شهادة رجلين والمثنى منهن بمنزلة رجل واحد لنا ان هذا خبر وليس
بشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وخبر الواحد في الديانات مقبولة
قال رجلان شهدا على شهادة رجل ثم شهد تلك الفرعان على شهادة
رجل اخر في تلك الحادثة لا تقبل وعندنا تجوز له ان هذين الفرعين قاما
مقام اصل واحد فصار كاصل واحد شهد بنفسه وشهد على شهادة غيره
لنا انه نقل شهادة الاصول الى مجلس القضاء فصح فيهما اذا شهد بالحق
ثم شهد بالحق احد قبلتا جميعا كما لو شهدا بيت ثم بيت ولهذا هذا شهادة
على المال كما قال الخصم بل هذا شهادة على شهادة غيره على امر ثابت
قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال دار في يد رجل ادعاها
رجلان كل واحد منهما يدعي كله وصاحب اليد منكر واقاما البينة يقضي لمن
خرجت القرعة له وعندنا يقضي بينهما نصفان وقد مر في كتاب العتاق في بابه
في دعوى بين اثنين ولدا واحدا وفي كتاب اللقيط في بابه قال الخارج
وذو اليد اذا اقاما البينة على الملك المطلق قضي به لذي اليد وعندنا للخارج
له ان بينة ذي اليد تاكدت باليد فكانت اولى بالعتق لنا ان بينة
الخارج اكثر اثباتا لانها تثبت الملك من كل وجه وبينة ذي اليد تثبت الملك
من وجه لان الملك ثابت له باليد والاثبات ترجح بكثرة الاثبات قال
الغريم اذا ظفر من مال غريمه بخلاف جنس حقه له اخذه بغير رضاه
وعندنا ليس له ذلك له ان مثل حقه في المالية فله ان ياخذه بحقه كما لو
ظفر بجنسه لنا انه يتملك خلاف نوع حقه معاوضة فلا يجوز بدون التراضي
بخلاف ما اذا كان جنس حقه لانه لو سلم اليه يجبر على قبوله قال
مولى الامة اذا اقر بوطيها فولدت بنتا نسبه منه بغير دعوة لا ان

يقول استبرأتها بحيضة بعد الوطي وحلف عليه وعندنا لا يثبت الا بدعوة له
ما روي ان ابن عمر رضي الله عنه راى جارية تسقي مع رجل على بئر فقال عمر من هذه
قال لفلان فقال لعله يطاها فقالوا نعم ثم فقال اما انها لو ولدت الزمته ولدها
لنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه كان له جارية وطيها فولدت ولدا لا نسبه
آل عمر فنفاه وقال اللهم اني اعوذ بك ان يلحق بآل عمر رضي الله عنه ما ليس منهم وعن
ابن عباس رضي الله عنهما انه كان يطا جارية فجاءت بولد فلم يلتزم نسبه وقال انما
لي كسب اطاها ولا اريد ولدها وما رواه على سبيل المبالغة في الامر بالتحصين
بدليل انه لم يلتزم ولد جاريته بنفسه فيما رويناه قال رب اذا استولد
جارية ابنه فعليه العقر وهو قول زفر رحمه الله وعندنا لا عقر عليه له انه
ملكها بالعلوق فما سبق العلوق من الوطي حصل في غير الملك فيجب العقر اذا
لم يجب الحد للشبهة لنا انه تملكها سابقا على الوطي صيانة لمائه عن الضياع
ولفعله عن الحرمة لما عرف قال المعتدة اذا لم تقر بانقضاء العدة حتى
ولدت الى اربع سنين ثبت نسبه من الزوج وعندنا لا يثبت لاكثر من
سنتين له انه يتصور بقاء الولد في البطن الى اربع سنين فقد روي
ان الضحاك بقي في بطن امه قريبا من اربع سنين وقد نبتت اسنانه وهو
يضحك ولذلك سمي الضحاك لنا ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت
الولد لا يبقى اكثر من سنتين ولو بظل مغزل وما رواه فهو ثابت ولئن ثبت
فهو نادر باب قول الشافعي رحمه الله خلافا لقول علمائنا رحمهم الله
قال في احد قوليه يجوز اقرار المريض لوارثه بدين او عين وعندنا لا
له انه مكلف وهو اقر لغيره فيصح كما في حالة الصحة لنا قوله عليه السلام لا وصية
لوارث ولا اقرار له بدين ولان المريض محجور عليه في هذا الاقرار لتعلق
حق غيره من الورثة بماله ولهذا لا يملك الهبة والوصية له فيه واقرار المحجور
باطل حالة الصحة بخلاف الاجنبي لانه لا حجر عليه قال المريض اذا كان عليه
دين الصحة واقر بدين في مرضه فالدينان سواء وهو قول ابن ابي ليلى وعندنا
دين الصحة مقدم له انه اقر لا تهمة فيه فكان الثابت به كالثابت في حالة
الصحة ولهذا انفذ من كل المال فكانا سواء لنا ان حق غرماء الصحة تعلق
بمال المريض بمرض الموت في اول مرضه لانه عجز عن قضائه من مال اخر
فالاقرار الثاني صادف حق غرماء الصحة فكان محجورا عنه ومدفوعا به
قال اذا ادعى رجل دينا على الميت وله ابنان فصدقه احدهما وكذبه
الاخر

قال على المصدق نصف الدين وعندنا يأخذ كل الدين حتى يدعي له انه يتقدم
به في التركة وفي يده نصفها فيصح لعود نصفه لنا انه اقر بالدين وهو مشتمل
على الميراث فلم ينقص حق الدين الا يكون له شيء ولو قال رجل لفلان
على الف درهم الا ثوبا او قال الا شاة فيصح الاستثناء ويسقط قدر قيمة الثوب
وعندنا يلزمه كل الالف له انه استثنى مالا معلوما من مال فيصح كما اذا كان
من جنسه لنا انه ليس من جنسه لا صورة ومعنى ولا وجه لتصحيحه بحال
بخلاف استثناء الحنطة او عددي متفاوت لانه من جنسه معنى فانه مقدر
كالمستثنى منه وهذا يكفي للاستثناء لما مر في باب محمد رحمه الله قال الابن
اذا اقر احد ابناء الميت باخ اخر للميت لا يشركه في الميراث وعندنا
يأخذ نصف ما ورثه له ان الارث لا يستحق الا بثبوت النسب وما قوله
هذا الا انه لا يثبت النسب لانه حمل النسب على غيره لنا انه اقر له
بنصف ما في يده فيصح اقراره في استحقاق المال وان لم يصح في حق النسب
لانهما متغايران في الحكم واقرار الوكيل على موكله نذكره في كتاب الوكالة
في باب رفع باب —— قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله
قال الوكيل بالبيع مطلقا اذا باع بالنسيئة لا يجوز وعندنا يجوز له
ان الاصل في الثمن ان يكون حالا فانصرف الوكيل اليه واذا باع نسيئة
فقد خالفه لنا ان الوكيل اليه يقع على البيع المطلق عند ابي حنيفة وعندهما
على المتعارف في الجملة وهذا مطلق متعارف بين التجار قال الموكل
اذا عزل وكيلا حال غيبته صح وعندنا يتوقف على علمه له انه لا يشترط
رضاه فلا يشترط حضرته كالطلاق لنا انه نهي بعد الامر فلا يعمل الا بعد
العلم وتفصيله ما مر انه ما التزم الوكيل لضرر باب —— قول
الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال الكفالة بالنفس وبالاعيان
المضمونة باطلة وعندنا صحيحة له انه كفل بما لا يقدر على تسليمه لان نفس
الغير وماله في يد الغير يقابله ويمانعه فلا يجوز لنا ان ركن الكفالة
قد وجد ومعنى الكفالة قد تحقق وهو انضمام الذمة الى الذمة في وجوب
التسليم فيجب تصحيحه دفعا للحاجة المطلوبة من الكفالة وقد عرف
باب —— قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله
قال المحتال عليه اذا مات مفلسا لا يعود الدين الى ذمة المحيل
وعندنا يعود له ان الدين انتقل من ذمته فبرئت ذمته فلا يعود
كما في الابتداء

لنا ان المحتال له رضي بهذا النقل بشرط وصول الدين من جهة المحتال
عليه بدلالة العادة وقد فات هذا الشرط فيعود حقه الى ذمة المحيل
باب —— قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال
الصلح على الانكار باطل وعندنا جائز له قوله عم كل صلح جائز بين المسلمين
الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وهذا كذلك لانه اخذ المال بغير حق في زعم
المدعى عليه فكان رشوة وهو باطل لنا قوله تع والصلح خير على العموم ولانه
اخذ المال بطريق العوض في حق المدعي وبذل المال لدفع الشغب في حق
المدعى عليه وكل ذلك جائز وقد عرف باب —— قول الشافعي
خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال حكم الرهن صيرورة المرتهن احق بثمنه
عند البيع وحق المطالبة ببيعه وعندنا ملك اليد والحبس بجهة الاستيفاء
يدا في الحال على وجه يصير حقيقة الاستيفاء عند الهلاك فيسقط الدين بهلاكه
له ان الرهن شرع وثيقة الدين فصار كالكفالة وبالكفالة لا يسقط الدين
ولا يصير مستوفيا له لكنه يلزم ايفاء الدين من ذمة الكفيل كما يلزم ايفاؤه
من ذمة الاصيل فكذا هذا لا يصير ملكا ومحبوسا للمرتهن لكن يلزم
ايفاء الدين من ثمنه تحقيقا لمعنى الوثيقة وكذا هنا لنا ان الدين ينبئ
عن الحبس واللزوم لغة فيجب ان يجعل حكما للرهن ولا يصير الحبس واللزوم
حكما ملازما للرهن الا بان يثبت ملك الحبس واليد ثبت ان حكمه ملك
اليد والحبس وهذا اليد من جهة استيفاء الدين تحقيقا لمعنى الوثيقة على
ما عرف واذا صار مستوفيا دينه يدا بعد الهلاك لا يمكن من استيفائه
لانه يؤدي الى الاستيفاء من حيث ملك اليد للمرتهن على ما عرف اذا ثبت
هذا يبنى على هذا مسائل منها ان الرهن امانة عنده فاذا هلك لا
يسقط الدين وعندنا يسقط لما مر ومنها ان حكم الرهن لا يسري الى
الولد عنده لانه يفسخ عقد لقضاء الدين ولا يوجب فسخه عن اخذ وعندنا
يسري لانه صفة شرعية لازمة فيسري الى الولد كملك الرقبة ومنها
ان رهن المشاع يجوز عنده لان المشاع قابل للبيع واستيفاء الدين من عينه
وعندنا لا يجوز لان ملك الحبس مقتضى الحبس وحبس المشاع وحده لا
يتحقق ومنها الراهن يملك استرداده لانه ملكه وتعيينه لقضاء الدين
من ثمنه لا يبطل باسترداده وعندنا لا يملك لان فيه ابطال ملك اليد والحبس
عليه ومنها ان للراهن ان ينتفع بالمرهون ويشرب لبنها عنده لانه
باق على ملكه

المرهون

وعندنا ليس له ذلك لان فيه ابطال ملك اليد عليه قال ___ الراهن اذا اعتق
بطل اعتاقه وعندنا ينفذ ويضمن قيمته ان كان موسرا وهنا مكانه وان كان معسرا [illegible]
سعى العبد في قيمته لهم ان الاعتاق لاقى حق الغير بالابطال فلا ينفذ كبيع
الراهن المرهون لنا انه اعتق ملك نفسه لان حكم الرهن ملك اليد وبقي
ملك الرقبة له والاعتاق يصادف ملك الرقبة الا انه يبطل حق المرتهن
ضمنا وتبعا فلا يمنع نفاذه بل يجب جبر حقه بالضمان وقد عرف في موضعه
باب ___ قول الشافعي خلافا لقول علمائنا قال اذا اكره انسانا
على قتل انسان فقتل يجب القصاص عليهما وعندنا لا قصاص على المكره له
ان المكره قاتل حقيقة والمكره قاتل معنى كما ذكرتم فيجب عليهما لنا ان المكره
له مسلوب الاختيار ولا قصاص على الآلة ومسئلة طلاق المكره نذكره في
في باب الطلاق باب ___ قول الشافعي رحمه الله خلافا لقول علمائنا
قال ___ قبة العبد المأذون اذا اصابته متفرقة بالديون لا يباع
فيها ولا يطالب المولى به فيه اصلا فيها من مطالبته الى ما بعد العتق وعندنا
يباع في ديون التجارة لهم ان رقبته لم تدخل في الاذن ولهذا لا يملك التصرف
فيها فلا يتعلق دين التجارة بها استيفاء كساير اموال المولى بخلاف الكسب
لانه دخل في الاذن لنا ان في بيع رقبته بدين التجارة دفع اضرار الضرر عن
يتحمل الاذن لانه ضرر الغرماء بانا لا نملكه مقابلا بنفع وهو حصول ملك
المبيع له وقد عرفت قال ___ ولو آجر المأذون نفسه لا يجوز وعندنا
يجوز لهم ان الاذن في التصرف في غيره لا في نفسه ولهذا لا يملك بيع نفسه
لنا انه نوع تجارة وهو تصرف في منافعه وهو غيره وانما لا يجوز بيع
نفسه لانه يصير محجورا به فيعود بالابطال اصله قال ___ اذن الاب والوصي
العاقل لا يصح وعندنا يصح وتصح تصرفاته بعد الاذن لهم انه حجر عن
التصرفات لنقصان عقله وضعف حاله وذا لا يرتفع باذن المولى لنا
انه اهل للتصرف حقيقة واقف على مضمونه واقدام الولي على الاذن دلالة
على ذلك فوجب اعتبار تصرفه شرعا كالبالغ الا انه لا ينفذ بعض التصرفات
منه لانه ضرر محض وهذا ليس كذلك فينفذ باب ___
قول الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال ___ القتل العمد يوجب
الكفارة وعندنا لا يوجب لهم انه لو قتله خطأ تجب الكفارة فكذا اذا
قتله عمدا والجامع بينهما ان في النفس حقان حق العبد وهو مضمون بالدية

او القصاص وحق الشرع وهو مضمون بالكفارة لنا ان هذه جناية مكفرة بالنصوص
الواردة في باب التوبة فلا توجب الكفارة كساير الحقوق والجنايات المكفرة بالتوبة بخلاف
القتل الخطا لانه مخصوص وهذا ليس كذلك ولان الكفارة لم تجب بجناية القصاص ولم توجد
ههنا قال ___ موجب قتل العمد هو القصاص او الدية والولي بالخيار وفي قول
الواجب هو القصاص عينا وله حق اسقاط القصاص والمصير الى المال من غير
رضا القاتل وعندنا موجبه القصاص عينا ولا يكون له المصير الى المال الا
برضا القاتل لهم ان نفس الادمي مضمون بالمال وهو الدية بدليل انه يجب في
القتل الخطا وهذا ينفي كون القصاص موجبا لانه لا يقوم مقام الفائت
الا انا عرفنا وجوب القصاص بالنص فبقي الدية واجبة فيتخير لذلك لنا
ان موجب القتل العمد شرع اعداما للضرر الواقع بالقتل العمد والقصاص ابلغ
في عدم هذا الضرر من المال بدليل انه شرع القصاص ولو كان المال مثله
لما شرع لانه متى امكن دفع الضرر بتحمل ادنى الضررين لا يصار الى تحمل
اعلاهما فتعين موجبا دفعا للضرر بقدر الامكان وقد عرف قال ___ الاب
والاجنبي اذا اشتركا في قتل ابن يجب القصاص على الشريك وعندنا لا يجب وعلى
هذا الخلاف شريك الصبي والمجنون وشريك المولى وشريك السبع لهم انه
قتل ادمي معصوم على جهة العمد فيوجب القصاص كالاجنبيين لنا ان فعل
كل واحد منهما ليس بقتل كامل الا ان القتل حصل بفعلهما لا بكل واحد منهما
فلا يجب عليه القصاص لعدمه على [illegible] الا بامر [illegible] الى خلاف
الحديث واما الاجنبيان رضعا عن هذا الحديث وهذا ليس في معناه لانه
يتردد وجوده وذا لا يتردد وجوده قال ___ الصبي والمجنون اذا قتل انسانا
عمدا لا قصاص عليه بالاجماع واما في حق احكام اخر لهم حكم القتل العمد
عنده وعندنا له حكم الخطا لهم انه قتل عمدا حقيقة لنا انه ليس من اهل
القصد على الكمال فكان بمنزلة الخطا ولانه ليس من اهل العقوبة واحكام
القتل العمد ثبتت بطريق العقوبة دل عليه ما روي عن علي رضي الله عنه
ان مجنونا قتل رجلا بالسيف فاوجب على عاقلته الدية وقال عمده وخطاؤه
سواء وبنى على هذا مسائل منها ان الدية على عاقلته عندنا وعنده في ماله
ومنها انه لا يحرم الميراث اذا قتل مورثه عمدا او خطا لا يحرم عن الميراث خلافا
له ومنها انه لا كفارة عليه عندنا وعنده عليه الكفارة لان الخطا والعمد عنده
في الكفارة سواء وعندنا الكفارة حكم الجناية وكذا حرمان الميراث وهو ليس

من اهل الجناية وقال الواحد لا يقتل بالجماعة اكتفاء بانه ان قتلهم على التعاقب
يقتل بالاول وتجب الدية للباقين وان قتلهم معا يقتل بالواحد ويعين حكمه
بالقرعة وتجب الديات للباقين وعندنا يكتفى بقتله ولا تجب الدية له
ان اليد الواحدة لا تقطع بالايدي اكتفاء فكذا لا نفس مع سائر النفوس الواحد
والجامع بينهما عدم المماثلة لنا ان الواحد بالجماعة في معنى قتل الواحد بالواحد
في معنى الزاجر والزجر فيكتفى به ولا يجب المال كقتل الواحد بالواحد قال
ولا تقطع يد واحد وعنده تقطع له قول علي رضي الله عنه في شاهدي
السرقة حين رجعا وقد قطع بشهادتهما لو علمت انكما
تعمدتما لقطعت ايديكما اعتبر بقطع الايدي بيد واحدة والانفس تقتل
بالنفس الواحدة فكذا الايدي تقطع باليد الواحدة لان الايدي تابع للنفس لنا
انه لا مماثلة بين الايدي واليد الواحدة فلا يجري القصاص بينهما اذ المماثلة شرط
على ما عرف واما الحديث فالمراد منه القطع بطريق السياسة وقوله الايدي
تبع الانفس قلنا في حق القصاص لا نسلم قال اذا حلق لحية الحر او
حاجبه او اسنانا بعد قطعه يعني في هذا كله حكومة عدل وعندنا فيه دية كاملة له
انه في حق العبد لا يجب كمال القيمة فكذا في الحر والجامع انه ليس فيه تفويت
جنس المنفعة من كل وجه ولهذا لا يجب نصف الدية بحلق نصفها لنا انه
تفويت جنس منفعة مقصودة وهي منفعة الجمال واما العبد فقد روى
الكرخي عن ابي حنيفة انه يجب القيمة كاملة والقيد للحال ذكر ولئن سلمنا ان
هذا النوع من المنفعة غير مطلوبة في المماليك وهو مقصود في الاحرار
واما حلق نصف اللحية فقد قيل نصف الدية وقد قيل فيه دية كاملة لانه
شين كامل وقد قيل فيه حكومة عدل كما في نصفها لا ينبت قال في ذكر الخصي
والعنين دية كاملة وعندنا فيه حكم عدل له قوله عم وفي الذكر الدية من غير
فصل ولان هذا نوع مرض فلا يوجب نقصان الدية كمرض النفس لنا
انه ناقص المنفعة على السابق فلا يجب فيه كمال الدية كالعين القائمة التي
لا تبصر والرجل العرجاء واليد الشلاء بخلاف المرض لانه يزول قال القصاص
يستوفى بما قتل به اولا حتى لو قطع يده فمات منه تقطع يده فان مات في
مثل تلك المدة والا قتل وعندنا القصاص يستوفى بالسيف كيف ما كان
له قوله عم من حرق حرقناه ومن اغرق اغرقناه ولان
المساواة شرط وذلك فيما قلنا لنا قوله عم لا قود الا بالسيف واما
المماثلة فيما

٢٤٥

فالعدول عن المماثلة لانه ربما يموت فيستوفى الزيادة واما الحديث منه فالمراد ح
السياسة قال اذا ضرب انسانا بالسوط الصغير ووالى في الضربات حتى
مات يجب عليه القصاص وعندنا لا يجب له انه فعل عمدا فصار كالقتل بالسيف
لنا انه فعل يمكن الخلل في عمديته لاحتمال حصول القتل بالضرب والضرب
قائم وهذا لا يقصد به القتل فلا يوجب القصاص قال العبد اذا
قطع يد عبد عمدا او الرجل الحر واذا قطع يد امرأة عمدا ففيه القصاص
وعندنا تجب الدية دون القصاص له ان القصاص يجري بين نفس العبد
والحر وبين نفس الحر والمرأة فكذا بين اطرافهما لانها تابعة للانفس لنا
ان الاطراف يسلك فيها مسلك الاموال فكانت المماثلة فيها شرطا ولا
مماثلة هنا بدليل اختلاف الدية والقيمة بخلاف الانفس قال الحر لا يقتل
بالعبد وعندنا يقتل له ان بينهما تفاوتا في كمال الاهلية وشرف الحرية
لان العبد مال من وجه والمماثلة شرط لنا ان هذا قتل آدمي معصوم على
جهة التعمد لان دليل العصمة قائم وهو التكليف فيوجب القصاص بالنصوص
قال المسلم لا يقتل بالذمي وعندنا يقتل له ان تفاوتا في العصمة
لوجود الكفر المبيح للدم لنا ما بينا من المسألة المتقدمة قال اذا
وجد الرجل قتيلا في محلة قوم ان كان بين القتيل وبين اهل المحلة عداوة
ظاهرة او هناك لطخ كالدم على رجل بقربه او يخبر رجل عدل او جماعة غير عدول
عند القاضي انهم قتلوه يحلف المدعي فان حلف انهم قتلوه خطأ فله
الدية عليهم وان حلف انهم قتلوه عمدا فعليهم القصاص في قول والدية
في قول وان نكل المدعي عن اليمين يحلف المدعى عليهم فان حلفوا
بروا وان نكلوا فعليهم القصاص في قول والدية في قول فان عدمت
هذه المعاني الثلاثة يحلف من اهل المحلة خمسون رجلا بالله ما قتلناه
ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون الدية وعندنا الحكم في جميع الاحوال انه
يحلف خمسون رجلا منهم على ما مر ويغرمون الدية فالحاصل ان هنا
في الموضعين احدهما ان المدعي لا يحلف عندنا وعنده يحلف وقد مر في
كتاب الدعوى والثاني براءة اهل المحلة بالمسألة ما روي ان عبد
الله بن سهل وجد قتيلا بخيبر فجاء اولياؤه عبد الرحمن اخوه وحويصة
ومحيصة ابنا عمه فقال عم تحلف اليهود خمسين يمينا
بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فقالوا انا لا نرضى بايمان قوم كفار

اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم
فقالوا لا نحلف على امر لم نعاين
فقال عم

فكتب النبي عم الى يهود خيبر انه قد وجد قتيل بين اظهركم فاما ان
تدوا واما ان تاذنوا بحرب من الله ورسوله فكتبوا اليه انا لا علم لنا بذلك فوداه رسول
الله عم بمائة من الابل لنا ما روى ابو سعيد الخدري رضي الله عنه ان قتيلا وجد
بين قريتين فامر النبي عم بان يذرع فوجد الى احدى القريتين اقرب بشبر
فحمل عليهم القسامة والدية وكذلك قضى عمر رضي الله عنه في القتيل الموجود بين
وادعة وارحب وحمل على اهل وادعة القسامة والدية فقالوا لا ايماننا تدفع
عن اموالنا ولا اموالنا تدفع عن ايماننا فقال اما ايمانكم فلحقن دمائكم واما
اموالكم فلوجود القتيل بين اظهركم واما مرسل خيبر فقد روي انه قال لاوليائه
اتاتون البينة على ما ادعيتم فقالوا لو كانت لنا بينة ما قتلوه فقال عم يحلف لكم
اليهود خمسين يمينا بالله ما قتلوه وما علموا له قاتلا فيما وجدتم قوله اتحلفون
على وجه الانكار دون الاستحباب كقوله اتاتون الذكران وكذا في قوله وتستحقون
عطف على الغائب قال اذا اصطدم الفارسان او الرجلان فقتل كل واحد منهما
صاحبه فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه وعندنا عليهم كل دية
صاحبه له ان كل واحد منهما صار مقتولا بفعل نفسه وبفعل صاحبه لا
لاصطدامهما منهما ما حصل بفعله هدر وبفعل صاحبه معتبر لنا ان صدمة
كل واحد منهما علة للهلاك وسقوط لف نفسه فاضيف كله الى صاحب
العلة لا انه قال شهود القصاص والولي المستوفي للقصاص اذا رجعوا
وقالوا تعمدنا ذلك يجب القصاص عليهم وعندنا لا يجب له ان الولي قاتل
حقيقة والشهود قاتلون معنى بالجائهم القاضي الى القضاء والولي الى الاستيفاء
كالمكره فيجب عليهم القصاص لنا ان الولي حصل عن مختار طائع وهم
متسببون للقتل وانه لا يماثل القتل بطريق المباشرة والمماثلة مرعية
في الباب قال الدية اثنا عشر الف درهم وعندنا عشرة الاف درهم له
ما روي عن عمر رضي الله عنه جعل الدية من الدراهم اثني عشر الفا لنا ما روي
عن النبي عم اوجب في الدية على القاتل عشرة الاف درهم وهو مذهب [illegible]
وعن عمر رضي الله عنه انه جعل على اهل الابل مائة من الابل
وعلى اهل الورق عشرة الاف درهم وعلى اهل الذهب الف دينار وعن
علي رضي الله عنه كذلك وما رواه كان في الابتداء حين كانت القيم كذلك قال دية
اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم وهي اربعة الاف درهم ودية المجوسي
ثمانمائة درهم وكذا خلاف المستامن وعندنا مثل دية المسلم له ما

ما روى البراء ان عائشة ان النبي عم جعل دية النصراني اربعة الاف درهم
ودية المجوسي ثمانمائة درهم لنا قوله عم دية كل ذي عهد في عهده الف
دينار والمشهور الموافق للاصول ما رويناه فكان اولى قال عين
الاخنس للعلم وعندنا ما يرى لورثته له انه كطرف من اطرافها لنا انه
بدل النفس وهو نفس على حدة فكان لورثته كالدية قال وفيه الكفارة
وعندنا لا كفارة فيه له انه قتل لنا انه بسبب القتل ولا كفارة
فيه قال في جنين الامة عشر قيمة الام كيف ما كان وعندنا في الذكر نصف
عشر قيمته وفي الانثى عشر قيمتها له انه كطرف من اطرافها لنا اعتبار
بجنين الحرة انه يجب خمسمائة وهو نصف عشر دية الذكر وعشر دية الانثى
قال ويجب الارش في الخطا على العاقلة وان كان اقل من خمسمائة وعندنا
لا يجب عليهم له انه بعض ما تتحمل العاقلة فكان عليهم كارش الموضحة وما
فوقها لنا ما روي ابن عباس رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا الى النبي عم
لا تعقل العاقلة عمدا ولا عفوا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ارشا دون
الموضحة ولان الوجوب على العاقلة للتخفيف على الجاني واذا قل لا حاجة الى
التخفيف قال الجمل اذا صال على انسان فقتله المصول عليه لا
يجب عليه الضمان وعندنا يجب له انه فعله دفعا للهلاك عن نفسه
وصار كالحر الصائل والعبد الصائل لنا انه اتلف مالا متقوما معصوما
حقا لمالكه فيجب عليه الضمان كما قبل الصيال واما دفع الهلاك يحصل الا بلا
بشرط الضمان ... قول الشافعي خلافا لعلمائنا
قال المريض مرض الموت اذا قضى دين بعض الغرماء دون بعض
ثم مات يختص به ولا يشاركه سائر الغرماء وعندنا يشاركه الباقون له
انه قضى الدين من مال نفسه وملكه الحقيقي فيختص به كما في حالة الصحة لنا
انه حق الغرماء تعلق بماله في مرضه فالتخصيص ابطال حق الباقي فلا
يجوز قال للوصي ان يوصي الى غيره وهو قول ابن ابي ليلى رحمه الله وعندنا له
ذلك له انه يتصرف بامره فلا يملك امر غيره كالوكيل لنا انه متى اعتمد
عليه بعد موته مع علمه انه قد يعجز عن التصرف باسباب كان اذنا منه باقامة
غيره مقامه دلالة بخلاف التوكيل لان الموكل يقدر على اقامة غيره عند عجزه
قال اذا اوصى بكل ماله لانسان ولا وارث له لا يصح الا بقدر الثلث
وعندنا يصح في الكل له ان محل الوصية الثلث لنا انه لولا الوصية كان
لعامة المسلمين

وقد تبرع على غيره بإبطاله له فكان له قال ـــ ووصية الصبي بالقرب صحيحة
وعندنا باطلة في كل شيء له أنه نفع في حقه لأنه لا يزول ملكه قبل موته وبعد موته
يزول بعوض له يحصل الإثابة والثواب لنا أنه تبرع والصبي ليس من
أهله وأما الثواب يحصل بتركه على الورثة قال عم لأن تدع ورثتك أغنياء
خير لك من أن تدعهم عالة قال ـــ الوصية لقاتله جائزة وعندنا باطلة
له أن القتل لا يخرج القاتل من أن يكون أهلا للتبرع من جهة المقتول فصح
والوصية نوع تبرع لنا قوله عم لا وصية لقاتل ولأن الوصية أخت الميراث
وهو ممن لا يستحق الميراث فلا يستحق الوصية قال ـــ الموصى له بالمنفعة
إذا مات صارت المنفعة من ورثته وعندنا تبطل وصيته وتصير لصاحب
العين له أنها كانت مملوكة له فتنتقل إلى ورثته كالعين لنا أن الإرث
يجري في الأعيان دون المنافع ولهذا لا يجري فيها الإجارة والإعارة
والفقه فيه أن المنافع التي تحدث بعد موته لم تكن ملكا له قال ـــ من
اعتقل لسانه فأوصى بشيء بالإيماء تعتبر إشارته وعندنا لا تعتبر له أنها
قائمة مقام العبارة في حق الأخرس لعجزه وهو قائم هنا لنا أنه إنسان
لا شيء عن الأداء لا بطول المدة والتجربة كالأخرس ولم يوجد هنا حتى لو
تطاولت المدة وصارت إشاراته معهودة قالوا يصح باب ما قاله الشافعي
خلافا لقول علمائنا رحمهم الله قال إذا بقي بعد سهام أصحاب الفرائض شيء
ولا عصبة للميت لا يرد عليهم ويوضع ذلك في بيت المال وعندنا يرد
عليهم قدر سهامهم له أن الشرع جعل لأصحاب الفرائض سهاما مقدرة
وفي الرد عليهم زيادة على ذلك وتغيير هذا الشرع ولهذا لا يرد على الزوجين
لنا هو تركة الميت ولا مستحق له وهو قريب وغيره ليس بقريب فكان أولى كما
في الزوج سواء ثم بخلاف الزوجين لأنه لا قرابة بهما بالزوجية وقد بطلت الزوجية
بالموت وقوله يعتبر ليس كذلك لأنا لا نعطيهم الزيادة بالفرض بل بحق
الباقي بحكم التعصيب قال ـــ ذوو الأرحام لا يرثون أصلا وهو قول مالك
وعندنا يرثون إذا لم يكن للميت صاحب فرض ولا عصبة له أن النبي عم لم
يورث الخال ولأن الوارث إما صاحب فرض أو عصبة وهذا ليس منهما
فلا يرث كالأجنبي لنا قوله تعالى وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض وهذا
يوجب كونه أولى بماله بعد موته دل عليه قوله عم الخال وارث من
لا وارث له ولأنه قريب وسائر الناس أجانب فكان هو أولى بماله وما

روي عن الحسن يحتمل أنه لم يورثه لوجود من يحجبه وما ذكر من المعنى فلأنهم
يرثون بالقرابة المطلقة وهو نوع أخص على أنهم يرثون بالتعصيب عند عدم
وارث أخص قال ـــ المجوسي إذا اجتمعت فيه قرابتان أو أكثر يرث بأقواهما
ويسقط أضعفهما لأنه أضعف وعندنا إذا كان ممكن الجمع بينهما في الميراث ورث
بهما فإن لم يمكن يسقط الأبعد له أن الشخص الواحد لا يرث إلا ميراثا واحدا
لنا أن الاستحقاق بالقرابة فإذا اجتمع سببان فيأخذ بسبب كالأخ لأم
إذا كان ابن عم عصبة إذا تزوج المجوسي ابنته فولدت منه ابنا فهذا الابن
ابن المجوسي وابن بنته فيرث منه بالبنوة الثابتة لا ابن البنت لا يرث
لأنه فالمنكوحة أم هذا الولد وأخته فلها الثلث بحكم الأمية والنصف
بالأختية عندنا وعنده ترث بالأمية لأنها أقوى قال ـــ امرأة ماتت
وتركت زوجا وأخوين لأب وأم وأخوين لأم للزوج النصف وللأم السدس
والثلث الباقي بين كل أخوة وهو قول مالك وعندنا الثلث الباقي لأخوين
لأم ولا شيء للأخوين لأب وأم وهو قول عامة وهي مسألة الحمارية وتسمى مشركة
لأنها وقعت في زمن عمر رضي الله تعالى قال الأخوات لأب وأم إن كان لا يزيد حمارا
فلا يزيدنا شيئا لنا أن قوم الأب عصبة والعصبة يستحق الباقي بعد الفرائض
قال عم ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت فلأولى رجل ذكر ولم يوجد هنا بعد
الفرائض باب ما قاله الشافعي خلافا لقول علمائنا رحمهم الله
قال ـــ لا بأس باللعب بالشطرنج بغير القمار وعندنا يكره له أن فيه تشحيذ
الخاطر وهو أمر محمود لنا قوله عم من لعب بالشطرنج والنردشير فكأنما غمس يده
في دم خنزير ولأنه لعب وقال عم ما أنا من دد ولا الدد مني قال ـــ لا يجوز
بيع الروث وعندنا يجوز له أنه نجس العين كالعذرة لنا أنه مال منتفع به
كالثوب النجس بخلاف العذرة لأنه لا ينتفع بها وحدها عادة قال ـــ يمنع
الكافر عن دخول المسجد الحرام وعندنا لا يمنع له قوله تعالى إنما المشركون
نجس فلا يقربوا المسجد الحرام لنا ما روي أن أبا سفيان دخل مسجد النبي
وهو مشرك يومئذ وروي أن النبي عم أنزل وفد ثقيف المسجد وضرب
لهم خيمة فقال الصحابة قوم أنجاس فقال عم ليس على الأرض من أنجاسهم
شيء إنما أنجاسهم على أنفسهم والآية محمولة على الدخول عن ولاية على جهة
الغلبة والاستعلاء قال ـــ العقيقة وهي التي تذبح لولادة الولد سنة وعندنا
ليست بسنة له أن النبي عليه السلام عق عن الحسن والحسين رضي الله عنهما

وعن ابيهما كبشا فقال عم بلغ عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة
لنا قوله النبي عم من ولد له ولد فاحب ان ينسك فلينسك عن الغلام شاتين
وعن الجارية شاة والتعليق بالاختيار ينفي كونه سنة وواجبا وما روى ليس
فيه بيان الوجوب والسنة والله اعلم باب في الصلوة من مسائل
رحمه الله قال مسح كل الرأس فرض في الوضوء وعند علمائنا والشافعي خلاف
من وجه اخر وقد مر له ان الله تم ذكر الرأس مطلقا فيقع على كله كما في
الوجه والجواب انه لم يقل وامسحوا رؤسكم بل قرنه بالباء وهو للتبعيض
كقولك امسك بالزمام بخلاف قوله امسك الزمام لانه للكل قال الولاء
في الوضوء شرط وعندنا ليس بشرط له ان الواو للجمع المطلق فيقتضي الفور
لنا ان الله تم امر بغسل هذه الاعضاء ولم يشترط الولاء والزيادة عليه تكون
نسخا للنص وقوله الواو للجمع قلنا المعنى بالجمع تطهيرها كلها لا تحصيلها في مكان
واحد وزمان واحد قال لا يشرع الامام في الصلوة حتى يفرغ المؤذن
عن الاقامة وينادي قد استوت الصفوف وعند علمائنا الثلثة اختلاف
من وجه اخر وقد مر في باب ابي يوسف له ما روى ان عثمان رضي الله عنه
كان يفعل ذلك والجواب يحتمل انه فعل ذلك في بعض الازمان لعارض دهمه
الناس وعنده ذلك قال لا يجوز افتتاح الصلوة الا بلفظ واحد وهو
قوله الله اكبر وعند علمائنا اختلاف من وجه اخر وقد مر له قوله عم
لا يقبل الله تم صلوة امرئ حتى يضع الطهور مواضعه ويستقبل القبلة ويقول
الله اكبر والجواب ان المراد نفي الفضيلة والكمال هذا هو المفهوم من لفظ
القبول قال اذا كبر الامام اخذ في قراءة الفاتحة ولا يشتغل بالثناء والتعوذ
والتسمية وعندنا يأتي بالثناء والتعوذ والتسمية ثم يقرأ له ما روى
انس رضي الله عنه ان النبي عم كان يفتتح الصلوة بالحمد لله رب العالمين وكذلك
ابوبكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم لنا ان الاخبار المشهورة في هذا الباب
واما حديث انس رضي الله عنه معناه كانوا يفتتحون القراءة في الصلوة بها
كقوله تم ولا تجهر بصلوتك ولا تخافت بها اي بقراءتك في الصلوة قال يرسل
المصلي يده في حالة القيام وعندنا يضع يمينه على شماله تحت السرة له ما
روى عن النبي عم انه كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم يرسل لنا
قوله عم ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة في الصلوة وما
روى معناه انه يرسل عن رفع ثم يأخذ وبه نقول قال يقرأ المقتدي

دون الامام وعندنا يؤمن الامام ايضا له قوله عم اذا قال الامام ولا الضالين
فقولوا امين والقسمة تقطع الشركة لنا انه زاد عليه قوله فان الامام يقولها
والملائكة يقولون فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له والزيادة على
الرواية مقبولة قال لا يسبح في الركوع اصلا والتسبيح في السجود
فرض وعندنا فيهما سنة له ان الله تم ذكر التسبيح مع ذكر السجود دون
الركوع بقوله تم ومن الليل فاسجد له وسبحه ليلا طويلا والفرضية ثابتة بامر
الله تم لنا ما روى انه لما نزل قوله فسبح باسم ربك العظيم قال اجعلوها في
ركوعكم فلما نزل قوله تم سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم وقوله
عم اذا ركع احدكم فليقل في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا وذلك ادناه فانما
امر به بطريق الندب دون الايجاب فانه قال لاعرابي حين خفف الصلوة
ثم فصل فانك لم تصل ثم علمه الصلوة ولم يذكر فيها التسبيحات قال اذا سجد
ان شاء وضع يديه اولا ثم ركبتيه وان شاء ركبتيه ثم يديه وعندنا يضع ركبتيه اولا
له ان المشروع هو الخرور للسجود وذلك حاصل بكل واحد منهما لنا ما روى
وائل بن حجر رضي الله عنه ان النبي عم كان يفعل كذلك وكان هو السنة وما روى ايضا
عن النبي عم نهى عن بروك كبروك الابل يؤيد ما قلناه قال يقعد في القعدة الاولى
والاخيرة متوركا وعند علمائنا والشافعي خلاف من وجه اخر وتفسير التورك والحجج
ما مر في باب الشافعي له ان ابا حميد الساعدي حكى قعود النبي عم على الوجه الذي
ذكرنا والجواب ما مر في باب الشافعي رحمه الله قال امامة الفاسق لا تجوز وعندنا
تجوز له ان هذه امامة شرعية فلا يتقلدها من لا يؤتمن عليها لنا قوله عم
صلوا خلف كل بر وفاجر ولانه اهل للتكليف بايمانه وهذا نوع كرامة قال القعدة
الاخيرة ليست بفرض وعندنا قدر التشهد فرض له قوله عم لمن علمه التشهد
في القعدة اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك والتخيير ينافي الوجوب
لنا قوله عم لعبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما اذا رفعت رأسك من السجدة الاخيرة
وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك علق تمام الصلوة به وما روى محمول
على قوله اذا قلت هذا قاعدا وبعد لم يقل بالجمع لاجماعنا على انه لا يقول
هذا الا في القعود قال يسلم في اخر الصلوة مرة واحدة تلقاء وجهه
وعندنا يسلم تسليمتين يمينا وشمالا له ما روى عن عائشة رضي الله عنها عن النبي
عم انه فعل كذلك لنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه وغيره من الصحابة
رضوان الله عليهم فيه يسلم تسليمتين يمينا وشمالا وما رواه غريب انما المشهور حديث ابن مسعود رضي الله عنه

قال القراءة في ثلث ركعات فرض في ذوات الأربع وعندنا في ركعتين له
ان الثلث اكثر وللاكثر حكم الكل لنا ما روى جابر وابو قتادة وعائشة رضي الله
عنهم عن النبي عم مثل مذهبنا ولو لا مس بالقراءة لا يتفق التكرار لكنا الحقنا
الثانية بالاولى لاستوائهما في الركنية وليس كذلك الأخريان بدليل انهما سقطتا
في السفر قال دم الاستحاضة ليس بحدث وعندنا هو حدث له قوله عم
للمستحاضة صلي وان قطر الدم على الحصير لنا ان النبي عم قال في هذا الحديث
توضئي وصلي الحديث ولانه خارج نجس فصار كالبول اما قوله صلي وان قطر
الدم اراد به في الوقت لان طهارتها باقية ما بقي الوقت قال صاحب الكتاب
توضأ لكل فرض ولكل نفل ومن علمائنا والشافعي رحمهم الله خلاف في وجه
آخر وقد مر له قوله عم المستحاضة تتوضأ لكل صلوة ولو بقيت طهارة مرة
فتتعدد بتعدد الفروض واذا اسلم زالت الضرورة وجوابه ما مر في باب الشافعي
رحمه الله قال الماء القليل لا ينجس بوقوع النجاسة فيه اذا لم يظهر اثرها
فيه وعندنا ينجس له قوله عم الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه او لونه
او ريحه ولو النجاسة اذا لم تغير لون الماء او طعمه او ريحه كان الماء غالبا
والنجاسة مغلوبة واذا تغير كانت النجاسة غالبة والماء مغلوبا والعبرة للغالب
في الشرع لنا قوله عم لا يبولن احدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من
الجنابة ولو لم يكن منجسا لم يكن للنهي معنى وفائدة ولو النجاسة اذا امتزجت
بالماء القليل لا يمكن استعمال جزء من الماء الا ويقال جزء من النجاسة قائم
فلا يحصل الطهارة بالشك ولا يقال الا اذا اصاب في معنى الماء الجاري وهو
ان لا يخلص بعضه الى بعض وما روي من الحديث المراد منه الماء الكثير
بدليل ما ذكرنا قال سؤر الكلب والخنزير ليس بنجس وعندنا هو نجس
له ان الكلب من الطوافين علينا ولقوله عم خلق لكم ما في الارض جميعا اي
لمنافعكم ولا انتفاع الا بكونه طاهرا واذا كان كذلك كان لعابه طاهرا
او كان سؤره طاهرا كالهرة والخنزير ان كان نجسا لكن لعابه لا يؤثر في الماء
وانه شرط عندنا لنا ان لحمه نجس العين واللعاب متولد منه فكان نجسا
فاذا امتزج بالماء نجس الماء لا طهور الا عندنا ليس بشرط عليها قال
غسل يوم الجمعة واجب وعندنا ليس بواجب بل هو سنة له قوله عم من
اتى يوم الجمعة فليغتسل والامر للوجوب لنا ما روى سمرة بن جندب
رضي الله عنه عن النبي عم انه قال من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل

فالغسل افضل وهذا ينفي الوجوب وما روى محمول على الندب ولا استحباب
بدليل ما ذكرنا قال النوم قاعدا اذا طال حدث ومن علمائنا والشافعي
خلاف في وجه آخر ذكرناه في باب الشافعي له ان النوم اذا طال استرخت
مفاصله فصار كالمضطجع وجوابه ما مر في بحثنا في باب الشافعي رحمه الله قال
الدلك شرط في الوضوء والغسل وعندنا ليس بشرط له ان الواجب عليه
في الوضوء الغسل لقوله تعالى فاغسلوا وانه فعل والفعل لا يتحقق الا بالدلك
~~لنا ان الماء مطهر بالنص واذا حصلت مباشرة محلا قابلا ولا انقا~~
لا يحصل الا بالدلك لنا ان الماء مطهر بالنص فاذا صادف محلا قابلا للطهارة
عمل عمله كالاحراق بالنار وغيره واذا حصلت الطهارة جازت الصلوة
به لما عرف بخلاف الثوب لان النجاسة عميقة وقد تخللت اجزاء الثوب فلا
تزول الا بالدلك والعصر قوله بان الواجب هو الفعل قلنا بلى لكنه غير مقصود
بنفسه بل المقصود هو الطهارة وقد حصل ولئن كان مقصودا فيمكن [illegible]
من الماء وبعيد من الماء فعل يخرج عن العهدة بدون الدلك قال مس الرجل
المرأة عن شهوة حدث ومن علمائنا والشافعي خلاف في وجه آخر وقد مر في
باب الشافعي رحمه الله قال يجوز قراءة القرآن في الحيض وعندنا لا يجوز له
انها تحتاج اليها ولا يمكنها دفع الحيض بعذر في ذلك بخلاف الجنابة لانه يمكن
ازالتها بالغسل لنا ان الحيض اغلظ من الجنابة في كونها نجاسة لما ذكرنا انه
لا يمكننا ازالته فيمتنع كمس المصحف والجامع بينهما ترك التعظيم ولا ضرورة ههنا
لانه لا صلوة ههنا ولا تركها خارج الصلوة قال الحيض ما يوجد قليلا او
كثيرا والطهر كذلك وبيننا وبين الشافعي خلاف له قوله تعالى فاعتزلوا النساء في
المحيض من غير فصل ولا تقربوهن حتى يطهرن من غير فصل وجوابه ان هذا
مجمل من حيث المقدار وبيانه في حديث ابي امامة الباهلي رضي الله عنه على ما ذكرناه
قال صاحب العادة اذا استمر بها الدم سلفه من الزيادة على العادة يلحق
بايامها ما بعده طهر وعندنا يرد فيها مع الحيض والزيادة كلها استحاضة
اذا جاوزت العشرة له ان الحيض مما يزداد وينقص فاذا كثرت الزيادة
لا يمكن جعل كله حيضا لعلمنا انه عن انه فلا بد من الحاق زيادتها والبله
عدد معتد وهو مع هذا ايامها يحكم بطهرها لنا انه لا يمكن
الحاق كله بما قبله في الحيض لانه يكون اكثر من عشرة على ما مر فيلحق بالايام
الزائد على العشرة وهي استحاضة وفي هذا جواب عما قاله قال النفاس

في الصحاح امس يتخلل الشعور
والقا الشعر

سبعون وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر وقد مرّ له انه روي
في بعض الاخبار كذلك والجواب ان هذا غريب والمشهور ما روينا عن جماعة
الصحابة رضي الله عنهم قال المسح على الخفين فيه شبهة وعندنا هو متيقن به
له انه ليس في كتاب الله تعالى وكان ابن عباس رضي الله عنه يقول سلوا هؤلاء مسح
رسول الله عم على خفيه بعد نزول سورة المائدة لنا ما روي عن ابي حنيفة انه
قال لم ار المسح على الخفين حتى صار عندي اضوأ من الشمس وقد روي
ذلك عن ثمانين من التابعين من اصحاب رسول الله عم فصار في حد التواتر ولو
قوله تعالى فامسحوا برؤسكم وارجلكم على قراءة الخفض دليل عليه قال لا
يجوز للمقيم ان يمسح على خفيه وعندنا يمسح يوما وليلة له ان الله رخصه
فيختص به المسافر كالقصر والافطار لنا ما روت عائشة رضي الله عنها وغيرها
ان النبي عم قال يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها ولان المثبت
لهذا الحكم هو الحكم الحاجة الى قطع المشقة بالخفاف والمقيم والمسافر فيه
سواء لان المقيم ينزع في كل يوم وليلة طاهرا فيتوضأ بخلاف المسافر قال
الخرق الكبير لا يمنع جواز المسح وعندنا يمنع له ان المشروع هو المسح على
الخف وقد بقي اسم الخف لنا انه اذا ظهر بعض القدم انتقض المسح لان الكل
الفرد فينتقض الباقي ضرورة لانه لا يتجزى بخلاف القليل لما مرّ قال
يمسح ظهر الخف وباطنه ما يلي الارض وعندنا لا يمسح باطنه له ما روي عن
النبي عم انه مسح اعلى الخف واسفله ولان المسح يقوم مقام الغسل وموضع
الغسل الظاهر والباطن جميعا لنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه قال لو
كان الدين بالرأي لكان المسح بباطن الخف اولى من ظاهره لكني رأيت رسول
الله عم مسح على ظاهرهما لا على باطنهما وهذا حكاية عن فعله عليه السلم على طريق
العادة ولو كان لاكمال السنة لقام في محل الفرض لا في غير محل الفرض ومحل
الفرض ظاهر القدم لا باطنه بالخفة بدليل انه لو مسح على الباطن دون الظاهر
لا يجوز وما روي من الحديث رواه يحيى بن معين ولو ثبت فمعناه ما يلي
الساق او ما يلي الاصابع من ظهر القدم قال التيمم في اليد على الكف
ونصف الذراع وبيننا وبين الشافعي اختلاف من وجه آخر وقد مرّ في
بابه قال اختلف العلماء فيه فمنهم من اوجبه الى المرفقين ومنهم
من اوجبه الى الرسغ ولا نص فيه مقدرا فقلنا قوله بينهما والجواب
ان التنصيص الى المرفقين في الوضوء تنصيص في التيمم لانه بدل
عنه

قال يتيمم عادم الماء في السفر في وسط الوقت وعندنا اذا كان يرجو وجود
الماء اخر الى اخر الوقت فاذا لم يرج يتيمم في اخر وقت المستحب له ان في هذا انتظارا
لكمال الطهارتين فكل الممكن والعجز بعد تاخير الصلوة يقرن الممكن فكان اولى لنا
ان التاخير لا بد ان يكون مفيدا وذلك فيما قلنا قال اول الاذان الله
الله اكبر الله اكبر ولا يبتدى على هذا وعندنا يقول الله اكبر الله اكبر في الصحيح ويقيم
يقول الله اكبر الله اكبر له ان سائر كلمات مثنى ولكن مثنى هنا لا يكون هذا
اربعا لنا ان الماثور المتوارث ما ذكرنا فلا يترك بما ذكر من القياس ولانه
روي انه في سماع الاذان النازل من السماء على الوجه الذي ذكرنا قال
اذا صلى وحده في البيت او في الصحراء لم يؤذن وعندنا يؤذن له ان الاذان
والاقامة شعار الجماعة فلا اتمام دونها لنا ان هذه سنة الصلوة فكذلك
نقل من فعله عم فيحتاج اليه كل مصلي وحده وفي المسجد بعد الجماعة لم يؤذن
لان اذان القوم يكفيه قال الجماعة اذا فاتهم صلوات قضاها جماعة
باقامة واحدة وعندنا يصلوا باذان واقامة على من له ما روي ان الكفار
شغلوا رسول الله عم عن اربع صلوات فقضاهن مع اصحابه جماعة باقامة
واحدة لنا ما روى ابو يوسف في الامالي ان النبي عم صلى تلك الصلوات على
الولاء والترتيب كل صلوة منها باذان واقامة وهذا مشهور والاول
غريب والزيادة من الثقات مقبولة قال يجوز اقتداء المتنفل بالمفترض
ولا اقتداء المفترض بالمتنفل ولا عند جماعة من الفقهاء وبيننا وبين الشافعي
اختلاف من وجه اخر في ذلك وقد ذكرناه في بابه له ان الاقتداء متابعة فلا
يتحقق مع المخالفة والجواب انه وجدت الموافقة في اصل الصلوة في اقتداء
المتنفل بالمفترض والنفل ليست صفة زائدة بل هي عبارة عن عدم الوجوب
فلا يوجب المخالفة قال الترتيب لا يسقط بالنسيان وضيق الوقت
وعندنا يسقط له عموم قوله عم من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا
ذكرها فان ذلك وقتها لنا ان وجه اذا ذكر فعادله السقوط عن النسيان
وضيق الوقت عذر لانه لو بدأ بالفائتة يؤدي الى تفويت الوقتية عن
الوقت وذلك لا يجوز قال يكره السجود على المنسوج والجلود وعندنا
لا يكره له قوله عم مكّن جبهتك على الارض حتى تجد حجمها لنا ان حقيقة
السجود يتحقق بذلك وما ذكر من حجم يكثرات فعليه سجود السهو عندنا
لا يجب له ان الذي صحيح وهذا ذكر مشروع في الصلوة فاشبه دعاء
القنوت

لنا ان التكبير سنة وترك السنة لا يوجب سجود السهو بخلاف القنوت لانه
واجب قال اذا كان السهو عن نقصان سجد له قبل السلام واذا كان
للزيادة سجد بعد السلام وعندنا وعند الشافعي كله قبل من وجه اخر له ان الاول
وجب للجبر فيجب في موضع النقصان والثاني وجب لترغيم الشيطان فيجب بعد
الفراغ وجوابه انهما جميعا وجبا للجبر لنقصان الصلوة لا بل وفات الزيادة في
الصلوة باطن بعض الاركان وانه نقصان كلف في ادائه واذا كان نقصانا
يجب بعد السلام لما مر في باب الشافعي رحمه الله وروي ان ابا يوسف الزمه
فيما اذا سهى عنهما فانقطع قال اقل مدة السفر اربعة برد كل بريد اثنا
عشر ميلا فيكون جملته ستة عشر فرسخا وهو احد قولي الشافعي رحمه الله له
ان ما روي عن النبي عم انه قدر بذلك والجواب ان المشهور ما رويناه
وهذا غريب قال المسافر اذا اقتدى بالمقيم في ذوات الاربع في الشفع
الاخير فعليه ركعتان لا غير وعندنا عليه الاربع له ان فرضه ركعتان وانما
يصير اربعا اذا كان يودي الى مخالفة الامام حقيقة وههنا لا يودي لنا انه
انما التزم متابعته فيما انعقد له الاحرام واحرام الامام انعقد للاربع
فيلزمه الاربع قال لا يسجد في سورة النجم والقمر وانشقت والعلق وعندنا
هي واجبة له ما رواه زيد رضي الله عنه ان النبي عم سجد في اخر سورة العلق

قرا والنجم ولم يسجد فروي مثله في العلق والقمر صح

والقمر لنا ما روى ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي عم سجد في اخر سورة والنجم وقال
ابو هريرة رضي الله عنه سجدنا مع النبي عم في سورة اذا السماء انشقت واقرا
باسم ربك وما رواه محمول انه اخر ولم يسجد للحال قال اذا قرا المصلي
اية السجدة وسمعها من ليس يصلي لم يجب على السامع وعندنا يجب له انها
قبلوته فلا يؤدى خارج الصلوة لنا انه يلزمه سماعه والسماع خارج
الصلوة فلا يكون صلوتية في حقه قال اذا قرات المراة اية السجدة
فسمعها رجل لم يلزمه شيء وعندنا يلزمه له ان النبي عم قال للتالي كنت
امامنا لو سجدت لسجدنا والمراة لا تصلح اماما للرجل لنا قوله عم السجدة
على من سمعها واما الحديث الذي روى قلنا لم يرد به حقيقة الامامة
بل اراد به انه هو الذي يسجد اولا ودل عليه ان الحديث اذا تلى في سمعه
المتوضي يجب عليه وان لم يصلح اماما له في الحال قال اذا افتتح الجمعة
فخرج وقت الظهر اتمها جمعة في وقت العصر وكذا لو استجاحه في وقت
العصر وعندنا وعند الشافعي خلاف من وجه اخر وتقديمه له ان وقت

الظهر والعصر واحد وقد مر الكلام في باب الشافعي رحمه الله قال الجمعة
يلزم اهل قرية سقفها وسور المصر فرسخ وعند اصحابنا الثلثة خلاف من وجه
اخر ذكرناه في باب الثلثة له ان هذا القدر قريب فيتبع المصر وما زاد
عليه بعيد وجوابه قد مر في باب الثلثة قال صلوة الخوف تؤدى
كما هو في باب الشافعي الا ان عند الطائفة الثانية يصلون الركعة التي ادركوها
مع الامام ويتمون بعد سلام الامام كذلك روي عن النبي عم وعندنا يفعل
كما قلنا في باب الشافعي بعد صلوة الامام قال اذا اخرج اهل الاستسقا
فلا باس بخروج اهل الذمة وعندنا لا يخرجون له ان الكفار اذا دعوا
في الشدة يقبل ولعنهم العذاب قال الله تعالى فاذا ركبوا في الفلك دعوا
الله مخلصين له الدين فلما نجيهم الى البر لنا انهم اهل السخط واللعنة
فلا يصح حضورهم عند استنزال الرحمة قال يقلب الامام رداءه في
الاستسقا اذا امضى صدر الخطبة وكذلك القوم يفعل للمتابعة وعند علمائنا
خلاف من وجه اخر حق الامام ذكرناه في باب محمد رحمه الله مع ابي حنيفة
قال لا يجوز اداء الفرض في جوف الكعبة ويجوز النفل وعندنا يجوز
كلاهما له انه مامور باستقبال الكعبة والمصلي فيها مستقبل بجهة
مستدبر بجهة الا انا جوزنا النفل لانه روي ان النبي عم صلى فيها ركعتين
لنا انه استقبل بعض الكعبة والمصلي خارجها كذلك يفعل والاستدبار
انما يضر اذا ادى الى ترك الاستقبال ولم يوجد باب ـــــــ جوابات
مالك رحمه الله قال اذا كان له عروض التجارة فمرت عليها سنون
ثم بيعت بالدراهم او الدنانير او كانت له ديون دراهم او دنانير على
الناس ثم قبضها بعد سنين فعليه زكوة سنة لا غير وعندنا
عليه زكوة السنين الماضية له ان الدين ليس بمال حقيقة وانما
يصير مالا عند القبض فلا زكوة قبله لنا انه مال عرفا وشرعا ولهذا
يجوز الشراء به فاذا خرج وتمكن من الاداء يجب اداء ما وجب قبل ذلك
قال تجب الزكوة في الابل الحوامل والبقر العوامل وعندنا لا يجب
له قوله عم في خمس من الابل شاة ولان نماء الحيوان بزيادة سنه ولحمه
لا بالاسامة انما الاسامة لخفة المؤنة لنا قوله عم ليس في الابل
الحوامل صدقة وروي في العوامل والمثيرة ولان الزكوة متعلقة بوصف
النماء على ما عرف فانه ينكسر بكثرة الحول فعلم انه متعلق والنماء يتجدد

عند تعجيل الحول وكذلك هو الابد والنسل بالاسامة قال تعجيل الزكوة قبل
تمام الحول بعد كمال النصاب لا يجوز وعندنا يجوز له فوضع عم الزكوة في مال
حتى يحول عليه الحول فاذا لم يكن المؤدى قبل الحول زكوة يجب عليه الاعادة
بعد الحول كالصلوة قبل الوقت لنا ما روي عن النبي عم استسلف من العباس
رضي الله عنه زكوة سنتين ولانه ادى بعد وجود سببه وهو ملك النصاب النامي
بخلاف الصلوة قبل الوقت لان سببها الوقت قال الذمي اذا اشترى ارضا
عشرية تجبر على بيعها وعند علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه اخر وهو في باب الثلثة
قال ليس في البيت الا اذا اخلص نصابا بعينه الزكوة او اجال عليه الحول وعند
علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه اخر له انه من اجزاء الارض وليس في الارض
ذلك اما هو من اجزائها وجوابه ما مر في باب ابي حنيفة رحمه الله قال اذا قال
جميع ما املكه صدقة او جميع مالي صدقة يلزمه ذلك في الثلث وعندنا في المال
يقع على كل الاموال التي فيها الزكوة والعشر وفي الملك كذلك عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف يعم جميع ما يملكه له ان ايجاب الكل اجحاف واضرار وانه
غير مشروع فلا بد من التقييد بما دون الكل فقدرناه بالثلث اعتبارا
بالوصية لنا في المال ان المال المطلق في عرف الشرع هذا قال الله تعالى خذ
من اموالهم صدقة وفي اموالهم حق معلوم ولانسا ولهم الاموال الا لابي يوسف
في لفظ الملك انه اعم من المال فيها انه في معناه لا فرق بينهما في باب النذر وتمامه
في كتاب الامام باب ـــــ جوابات مالك رحمه الله قال
لا تقبل شهادة الواحد على هلال رمضان وعندنا تقبل له ان هذا نوع
شهادة فيشترط فيها العدد كسائر الانواع لنا ما روي ان النبي عم قبل شهادة
الاعرابي على رؤية هلال رمضان وحده ولان هذا خبر في الديانة ولهذا لا يشترط
فيه لفظة الشهادة قال صوم رمضان كله يتأدى بنية واحدة في اوله وعندنا
يشترط لكل يوم نية على حدة له انه صوم كل الشهر عبادة واحدة وجبت
بخطاب واحد لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه فيتأدى بنية واحدة
كما اذا نذر ان يعتكف شهرا يصح بنية واحدة كذا هذا لنا ان صوم كل يوم
عبادة على حدة ولهذا لا يتعلق صحته بغيره فصار كالصلوات الخمس في يوم
وليلة واما الاية فالمراد من الشهر ايامه والايام متعددة قال اذا صام
رمضان عن واجب اخر وهو لا يعلم انه من رمضان جاز عن ما نوى
وعندنا هو من رمضان له قوله عم ولكل امرئ ما نوى الا انه اذا علم انه
من رمضان صار عابثا لاغيا لانه خالف الشرع قصدا لنا ان المأمور به

مطلق الصوم وقد وجد واما الحديث فلنا انه نوى الصوم فيحمل له الصوم
قال اذا افطر الى ليلة بالشهوة جاز له الفطر حتى انزل فسد صومه وعندنا
لا يفسد له قوله عم لا تتبع النظرة النظرة فان الاولى لك والثانية عليك
وانما يكون عليه اذا كان معتبرا شرعا ولانه قضاء الشهوة فصار كاللمس المنزل
لنا ان المفسد للصوم هو الجماع او ما هو في معناه وهو قضاء الشهوة بفعل
في المحل كاللمس والنظر ليس بفعل في المحل فصار كالفكر واما الحديث فالمراد
من الاثم قال اذا افسد صومه بالجماع ولزمته الكفارة فان شاء اعتق
رقبة وان شاء اطعم ستين مسكينا وان شاء صام شهرين متتابعين وعندنا
ان كان يجد رقبة فعليه تحرير رقبة وان لم يجد فصيام شهرين متتابعين
فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا له ان الخيار ثابت في كفارة اليمين
وجزاء الصيد فكذا هنا لانه كل كفارة لنا ان المنصوص عليه في حديث الاعرابي
نحو ما نصنا بخلاف ما ذكر لانه ذكر بكلمة او وهي للتخيير قال يجب الكفارة
في الوطي ناسيا وبالاكل مالا يؤكل عادة عنده وعندنا لا يجب له ان الكفارة حكم
متعلق بالافطار وقد وجد فصار كالقضاء لنا انه افطار ناقص لانه لا يفوت
به معنى الصوم وهو قهر النفس بالتجويع فلا يوجب الكفارة قال اذا اسلم
الكافر في بعض نهار رمضان فعليه صوم ذلك اليوم وعندنا لا يلزمه له
انه تناوله الخطاب وهو اهل لكونه اهلا من الوجوب فاذا وجب ما
بعده وجب ما مضى لانه لا يتجزى لنا ان ما مضى لم يلزمه لعدم الاهلية فلا
يلزمه الباقي لانه لا يتجزى ولان ما بقي ليس بصوم فلا يدخل تحت الخطاب
بالصوم قال اذا اكل الصائم ناسيا يفطر وهو قياس وعندنا لا يفطر
وهو استحسان له ان الاكل ضد الصوم لانه كف فلا يجامعه كالكلام
الناسي في الصلوة لنا قوله عم لذلك الرجل تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك
قطع نسبة الاكل والشرب منه فلا يكون منافيا للصوم قال يكره
للصائم ان يستاك بالسواك الرطب وعندنا لا يكره له انه تعريض للصوم
على الفساد لنا الاحاديث الواردة في الترغيب في السواك من غير فصل وما
ذكر من التعريض باطل لان الرطوبة اثرها عين فلا يضره كالمضمضة
والثلج قال المجنون اذا استوعب الشهر لم يمنع الوجوب وعندنا يمنع
له انه لا ينافي اهلية الوجوب كغير المستوعب فلا يمنع الوجوب كالاغماء
لنا ان الممتد من الجنون يمنع الوجوب لعلة الحرج فجعلنا استيعاب

السهو صدا فاصلا بين الممتد وغير الممتد على الخلاف لا عما لانه لا يمتد سهوا
غالبا كالنوم قال الشيخ الفاني اذا عجز عن الصوم ولم يصم فلا فدية
عليه وعندنا عليه الفدية له انه عجز ولا يزول فيمنع الوجوب فاذا ترك ما
ليس عليه لا يصير مسيئا كالصبي لنا قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية
طعام مسكين قال في التفسير ولا يطيقونه وهو الشيخ الفاني لاجماع من
الصحابة ونوقض بانه عاجز عن الصوم قلنا بلى ولكن العجز عن الصوم لا
يمنع وجوب ما يقوم مقامه وهو الفدا قال على المولى صدقة الفطر
عن مكاتبه وعندنا لا تجب له انه عبد لقوله عم المكاتب عبد ما بقي عليه
درهم لنا انه صار اخص بنفسه واكسابه فخرج عن ولايته ومؤنته ومما
شرط قال اذا كان للمولى عبد والعبد عبد لا تجب على المولى صدقة
فطر عبد عبده وعندنا تجب له انه يضاف الى العبد عرفا لا الى المولى لنا
انه ملكه من كل وجه فدخل في ولايته ومؤنته قال صاع من اقط يكون
في صدقة الفطر ولا يعتبر القيمة وعندنا لا يكون الا على اعتبار القيمة له
ما روي في بعض الاخبار او صاعا من اقط بعد ذكر صاع من شعير وصاع
من تمر لنا ان المشهور في الحديث الاشياء الثلثة الحنطة والشعير والتمر
فالحاق غيرها بها الا على اعتبار القيمة يؤدي الى الزيادة وانها نسخ فلا يكون
برواية غير مشهورة قال يكره صيام ستة من شوال متصلا بيوم
الفطر وعندنا لا يكره وان اختلف مشايخنا في الافضلية له انه تشبيه
باهل الكتاب في زيادتهم على المفروض لنا قوله عم من صام رمضان
واتبعه بست من شوال فكانما صام الدهر كله وفي رواية فكانما صام
سنة واما التشبه قلنا الفصل وقع بيوم العيد ولا يتحقق التشبه

باب جوابات مالك رحمه الله قال يجب الحج على من
قدر على المشي وان لم يجد راحلة وعندنا لا يجب له ظاهر قوله تعالى ولله على
الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا لنا ان الاستطاعة مفسرة
بالزاد والراحلة ولان التكليف مبني على المكنة الميسرة في باب العبادات
كما في الزكوة وغيرها وذلك انما يثبت بالزاد والراحلة قال اشهر الحج
ثلثة ايام شوال وذو القعدة وذو الحجة بتمامه وعندنا شوال وذو القعدة
وعشر من ذي الحجة له قوله تعالى الحج اشهر معلومات والشهر اسم للكامل
كما في العدة لنا انه جاء في التفسير انه شوال وذو القعدة وعشر من ذي
الحجة

لمحرم حتى يرمي اول الخلاف انما يظهر مما يطلق وما يكون في اشهر الحج حكم الاحرام
بالحج فيها والعمرة وفي ما يليها كثيرة قال الحاج يقطع التلبية اذا رجع من
عرفات وعندنا اول حصاة يرميها عند جمرة العقبة له رواية اسامة ابن زيد
رضي الله عنه عن النبي عم لنا رواية علي رضي الله عنه والفضل بن عباس رضي الله عنه
وما روي محمول انه قطع في الحال ثم عاد قال في العمرة اذا احرم عند الميقات اذا
دخل الحرم واذا احرم في الحرم قطع اذا راى البيت وعندنا يقطعها اذا استلم
الحجر الاسود منا ولشوطه له رواية عمر رضي الله عنه لنا رواية عبد الله بن عباس
وعبد الله بن عمر وعبد الله عمرو بن العاص رضوان الله عليهم قال اذا وقف
بعرفات يوم عرفة ولم يقف بها من ليلة النحر لم يجز وعندنا يجوز له انهما جميعا
للتدارك وقت الوقوف بعرفة فلا يجوز الا فيما عينه لنا ان الاصل هو الوقوف
نهارا والليل للتدارك قال عم من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج قال اذا
اخذ حجرا رماها غيره فرمى بها لم يجز وعندنا يجزيه له انه مستعمل مرة فلا يستعمل
ثانيا كالماء في الوضوء والاغتسال لنا انه لم يتغير بالاستعمال بخلاف الماء
النجاسة استعماله قال طواف التحية واجب وعندنا سنة له قوله عم من اتى
البيت فليحيه بالطواف والامر للوجوب لنا ان الحج عبارة عن اركانه وواجباته
وقد ثبت ذلك بالنص هنا فلا يجعل فعل من الافعال ركنا او واجبا فيه الا
بدليل يوجب العلم فلم يوجد هنا ولو سميته تحية قرينة تدل على كونه سنة
قال التمتع افضل من الافراد وهو قول عامة اصحابنا الا رواية عن ابي حنيفة
ان الافراد افضل وقد مر في بابه قال اذا اهل بالعمرة في رمضان ثم فرغ
منها في شوال ثم احرم بحجة في تلك السنة كان متمتعا وعندنا ان كان اكثر طواف
العمرة قبل شوال لم يكن متمتعا وان كان اكثره في شوال كان متمتعا له ان
تمام العمرة كان في اشهر الحج لنا ان للاكثر حكم الكل قال التمتع غير مشروع
في اهل مكة خاصة وهو مشروع في حق من يليهم من اهل الحرم كالافاقي سوا
وعندنا غير مشروع في حق اهل مكة ومن يليهم من اهل الحرم له قوله تعالى
لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام وهم اهل مكة حقيقة لا غيرهم لنا
ان من يليهم من اهل الحرم اتباعهم فيلحق بهم قال الزوجان اذا
افسدا حجهما بالجماع ثم قضيا يفترقان من وقت خروجهما من مصرهما
الى ان يفرغا وعندنا سنة الشافعي خلاف من وجه اخر له ما روي عن ابن
عباس رضي الله عنه كذلك وجوابه ما مر في باب الشافعي قال المحرم اذا

او تسقطا او ثوب مرفوع على عود يكره وعندنا لا يكره له انه يشبه
تغطية الراس لنا ان المحرم هو اللبس ولم يوجد فصار كدخول المسجد والبيت لا يمنع
بجناحيه ليطير في طيرانه لنا انه صيد حقيقة لا مساعدة وان كان فيه بطء وكذلك البقاء
في ذلك لا يعتبر قال اذا شد الهميان على حقوه وفيه دنانير غيره يكره وان كان
فيه دنانيره بعينه لا يكره وعندنا لا يكره بحال له انه يشبه اللبس الا ان في دراهم
النفقة ضرورة لنا انه ليس بلبس والمحرم هو اللبس قال لا جزاء في قطع شجر
الحرم ويأثم به وعندنا فيه القيمة له انه قطع شجر الحل لا يوجب الجزاء على المحرم
فكذا قطع شجر الحرم والاثم انما هو بالاحرام لا شيئا وقت الصيد لنا ان شجر الحرم
امن كالصيد قال عم لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها قال
والحلال اذا اخذ صيدا ثم احرم لا يلزمه ارساله وعندنا يلزمه له انه ملكه فلا
يلزمه ابطال ملكه لنا انه منهي عن التعرض للصيد والامساك تعرض له ولا
يزول ملكه لانه يرسل بل اذا احل ثم وجد اخذه غيره فله استرداده
قال للمتمتع اذا لم يجد الهدي صام ثلثة ايام في الحج فان لم يصم حتى جا
يوم النحر يصوم ذلك هذه الايام وعندنا لا يجوز صوم هذه الايام عنه ولا
ما بعدها له قوله تع فصيام ثلثة ايام في الحج وهذا نص فيه وكذا روي عن
عائشة رضي الله عنها لنا ان صوم هذه الايام منهي عنه فلا يجوز عن واجب عليه
كقضاء رمضان قال فان لم يصم في هذه الايام جاز له ان يصوم بعد الثلثة
بعد هذه الايام وعندنا لا يجوز وقد مر في باب الشافعي رحمه الله قال اذا
اوجب على نفسه بدنة فهو من الابل فان لم يوجد فهو من البقر وعند
الشافعي ... وهو من الابل لا غير وعندنا ان شاء جعلها من الابل وان شاء
جعلها من البقر وقد مر في باب الشافعي رحمه الله باب هو ابا بن مالك
رحمه الله قال اذا تزوج امراة بغير شهود بشرط ان يعلنا جاز وعندنا لا
يجوز له ان هذا عقد من العقود فلا يفتقر انعقاده وصحته على الشهادة
كغيره من العقود وللجامع انه ركن العقد وحكمه لا يتوقف على الشهادة
لنا قوله عم لا نكاح الا بالشهود قال ولو تزوجها بشاهدين بشرط
الكتمان لا يجوز وعندنا يجوز له ان النبي عم نهى عن نكاح السر لنا ان
النكاح بحضور الشهود لا يكون نكاح السر قال انكحة الكفار فاسدة
وعندنا صحيحة له ان الكافر ليس من اهل الولاية ولا نكاح الا بولي
لنا قوله تع وامراته حمالة الحطب ولو لم يكن نكاحها صحيحا لم يكن امراته

وقوله عم ولدت من نكاح ولم اولد من سفاح قال للاب اذا زوج ابنه الصغير
امراة بمهر معلوم ولا مال للابن فالمهر على الاب وعندنا لا يلزمه الا اذا ضمن له
انه صار ضامنا للمهر دلالة اقدامه على النكاح لانه مع علمه انه لا مال له ومع علمه انه لا
نكاح بدون المهر لنا انه لم يوجد منه التزام الضمان لا نصا ولا دلالة اما نصا
فظاهر واما دلالة فلان النكاح لا ينفك عن لزوم المهر اما ينفك عن ايفا المهر الحال
بدليل ما لو في النكاح الثاني اذا املك الابن مالا فلم يكن ضرورة في ضمان المهر قال
اذا زوجت المراة نفسها من غير كفو ليس للاولياء حق الاعتراض وعندنا
لهم ذلك بناء على ان الكفاءة عنده وعند سفيان الثوري رحمه الله ليست بمعتبرة
وعندنا هي معتبرة له قوله تع يا ايها الناس انا خلقناكم من ذكر وانثى الاية وهذا
يقتضي الفضل الا بالتقوى وقوله عم لا فضل لعربي على عجمي لنا قوله عم لا تزوجوا
النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولان مقاصد النكاح لا تحصل الا بالالفة
والسكن وهذا لا يتم الا عند الكفاءة قال الجد لا يملك تزويج الصغير والصغيرة
حال عدم الاب وعندنا يملك له قوله عم لا تنكح اليتيمة حتى تستامر لنا ان
ولاية الاب معلولة بعلة الحاجة وصلاح المولى وقد وجد الامران هنا والحديث
من الحديث الكسرة التي لا اب لها قال العبد اذا تزوج امراة بغير اذن المولى
بينهما ان النكاح والطلاق مختص بالادمي لا بالمال وهو مملوك المولى من حيث
هو مال لا من حيث هو ادمي لنا ان هذا تصرف في ملك المولى وهو رقبة العبد
على وجه لا يعرى عن الضرر به باشتغال رقبته بالمهر والنفقة فلا ينفذ عليه الا برضاه
كبيع عين من اعيان ماله قال اذا تزوج امراة وسمى لها مهرا ثم طلقها
قبل الدخول بها يجب نصف المهر الا ان تعفو المراة او يعفو الاب المزوج
لها وعندنا لا يملك الاب اسقاطه وهو انما على الاختلاف في تفسير قوله تع
فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح فعنده
الذي بيده عقدة النكاح هو العاقد وهو الاب وعندنا الزوج معناه والله اعلم
الا ان تطلب المراة النصف الواجب او يعطي الزوج كل المهر عفوا اي سهلا
والصحيح ما ذهبنا اليه لان عقدة النكاح بيد الزوج لانه ان شا فيمسكها وان
شا فارقها قال اذا طلقها قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرا فالمتعة
مستحبة غير واجبة وعندنا واجبة له قوله تع وعلى الموسع قدره وعلى
المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين جعله تفضلا واحسانا
وسواء عدم الوجوب لنا قوله تع ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن لنا

قوله تعالى لا جناح عليكم الى قوله ومتعوهن ولا مهر للموهوب وما تلا من الآية
والمراد منه التي لها مهر او نصف مهر فلا تستحق المتعة مع ذلك قال اذا
اختلف الزوجان في متاع البيت بعد الفرقة وكل منهما يصلح له يستويان
في اليد عليه وبين علمائنا خلاف من وجه آخر مر في باب الثلثة قال الوالدة
تجبر على ارضاع الولد اذا لم تكن شريفة وعندنا لم تجبر لهم ان في الامتناع
عن الارضاع اضرار بالولد فيجب دفعه لنا ان في الجبر على ذلك اضرارا بها وذلك
منفي لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده واما ضرر الولد فيندفع
بارضاع الظئر من نفقة الاب باب ما خالف مالك رحمه الله الطلاق
السني سوى لا يتصاعد على واحدة وعندنا احسن الطلاق هذا والحسن تفريق
الثلث في ثلثة اطهار لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن اى النساء قبل
عدتهن ولو زاد على الاول وقع لعضها في العدة لا قبلها لنا قوله تعالى الطلاق
مرتان ثم قال او تسريح باحسان وهو الثالث وقوله عليه السلام لابن عمر رضي الله عنه
ان من السنة ان تستقبل الطهر فتطلقها لكل قرء تطليقة قال
اضافة الطلاق والعتاق الى ملك والى سبب الملك اذا عم لا يصح واذا
خص مصرا او قبيلة يصح وعند الشافعي رحمه الله لا يصح اصلا وعندنا يصح
مطلقا وعند مالك رحمه الله المانع هو الجهالة واذا خص قلت الجهالة وعند
الشافعي رحمه الله تطليق في الحال فلا يصح بدون الملك وعندنا يمين في الحال
فيصح بدون الملك قال اذا قال لامرأته انت طالق ان شاء الله يقع
الطلاق وعندنا لا يقع لهم انه لو لم يشأ الله طلاقها لما اجرى على لسانه كلمة
التطليق لنا انه علق الطلاق بمشية الله تعالى وذلك غير معلوم فصار
كالتعليق بمشية الله غائب لا يوقف عليه وقوله شاء طلاقها لانه اجرى
على لسانه كلمة التطليق قلنا هذا تعليق وليس بتطليق قال عدة
المطلقة المرتفعة بالاشهر الثلث وعندنا ستة اشهر لهم عموم قوله تعالى
واللائي يئسن من المحيض الى قوله تعالى فعدتهن ثلثة اشهر لنا ان للرق
اثرا في التنصيف قال عمر عدة الامة حيضتان ولو امكن حيضة ونصف
لان الحيضة لا تتفاوت في نفسها فلا يمكن تنصيفها والشهر يمكن تنصيفه
قال المطلقة الممتدة طهرها تتربص تسعة اشهر فاذا لم تظهر فيها الحبل
اعتدت بعد ذلك بثلثة اشهر وعندنا ما لم تبلغ حد الاياس لا تعتد بالاشهر
لهم انها في معنى من لا تحيض لعلمنا بفراغ رحمها بهذا الوقت لنا انها
ليست

نصفين ولا آيسة فكانت عدتها بالاقراء بالنص قال الامة المطلقة طلاقا
رجعيا اذا اعتقت في العدة لا تزداد عدتها وعندنا تزداد لهم ان عدتها
وجبت على وجه لا يتبدل بالعتق كما لو بانت بها ثم عتقت لنا ان ملك النكاح
قائم من كل وجه بعد الطلاق الرجعي فاذا اعتقت شرفت بالملك بالحرية فلا
يزول الا بمضي ثلث حيض قال اذا قال اختاري فاختارت نفسها فهي
ثلث وكذا الكنايات عنده ثلث وهو مذهب علي رضي الله عنه وعندنا اذا
الواحدة او لم ينو عددا فهي واحدة لهم انه هذا يوجب التحريم والتحريم من
كل وجه بالثلث قال ان الواحدة البائنة توجب التحريم مطلقا ومراده في
فايقاعه اولى قال نية الواحدة في الكنايات تصح قبل الدخول وبعده
لا يصح ويقع الثلث ونية الواحدة لا تعتبر الا بعملها وعندنا تصح مطلقا له
انه لو اوقع الثلث مرتبا قبل الدخول بها كانت واحدة وبعد الدخول
يكون ثلثا فكذا الكناية التي تحتمل عملها وهو اى ما هو قال امرأة الفار ترث
بعد العدة قبل ان تتزوج بزوج آخر وعندنا لا ترث بعد العدة لهم قول
عثمان رضي الله عنه في امرأة عبد الرحمن بن عوف من فر من كتاب الله تعالى رد
عليه من غير فصل بين حال العدة وانقضائها الا انها اذا تزوجت
فقد رضيت بابطال حقها لنا ان عمر رضي الله عنه كتب الى شريح ورث امرأة
الفار ما دامت في العدة ولا ارث بعد تمام النكاح وامكن القول ببقاء
النكاح في بعض الاحكام في العدة ولا يمكن بعد انقضائها قال ويحل مس
التي ظاهر منهن قبل ان يكفر اذا كان التكفير بالطعام ستين مسكينا وعندنا
لا يحل له ان الله تعالى لم يقل في الاطعام من قبل ان يتماسا انما قال ذلك في
التحرير والصوم لنا ان الظهار اوجب حرمة موقتة الى غاية التكفير بالحديث
المعروف فلا يحل قبله قال اذا قال لاربع نسوة انتن علي كظهر امي
فعليه كفارة واحدة وعندنا يلزمه اربع كفارات لهم انه ايجاب واحد فلا
يوجب اكثر من كفارة واحدة لنا ان الظهار قد تعدد وكل ظهار ينتهي بكفارة
على حدة قال الزوجان اذا بعثا حكمين عند المشاجرة فتكلما ورأيا
المصلحة في الفرقة وفرقا صح وعندنا لا يصح لهم انهما رضيا به دلالة لنا
انهما رضيا بالاصلاح وهذا ليس باصلاح باب ما خالف
مالك رحمه الله قال الاصل في الكلمات المستعملة في الايمان انها تحمل على معاني
كلمات القرآن وعند الشافعي تحمل الحقيقة وعندنا تحمل المتعارف حتى لو حلف
لا يشتفي

له ان هذه الاشياء تشق بعضها على البعض فكيف او فصار ككتمان اليمين لنا ان
الصحابة فسروا الاية على هذا الوجه فيحمل باب ما قاله مالك رحمه الله قال مالك
اذا تعذر اخراج كل ما استولى عليه المسلمون من اموال الكفار من دار الحرب عقرت
الدواب وتركت كما تتلف سائر الاموال كيلا تعود اليهم فينتفعوا بها وعندنا
تذبح وتحرق بالنار بعد ذلك ولا تحرق قبل الذبح لقوله عم لا يعذب بالنار الا ربها
لانها لو لم تحرق يستصحبوا بها الاكل لانهم يتناولون الميتات باب ما قاله مالك رحمه الله
قال اذا التقط العبد لقطة فعرفها ثم اتلفها ثم فما ملكها لا يطالب في الحال
وانما يطالب بعد العتق وان لم يعرفها يظهر الضمان في حق المولى فهو بالدفع
او الفدا وعندنا في الفصلين يطالب المولى بقضاء الدين او البيع فيه له ان
الشرع اذن له في ذلك فكان ضمانا بجهة فلا يظهر في حق المولى لنا انه ضمان
استهلاك والحكم فيه ما ذكرنا لما عرف باب ما قاله مالك رحمه الله قال
اذا غصب ثوبا او شيئا مثليا لم من جنسه يضمن مثله صورة من جنسه وعندنا
يضمن قيمته له قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
وذلك فيما قال عم من كسر عصا فعليه مثلها لنا ان القيمة هي المثل
العدل فيما لا مثل له فيجب المصير اليه دفعا للضرر عنه وجبرا للغائب اما
المثل صورة لا يماثله في وصف المالية واما الحديث قلنا ذكر في رواية فعليه
قيمته او نقول المراد منه القيمة على ما مر باب ما قاله مالك رحمه الله قال
اذا سرقت الوديعة ولم يسرق معها مال آخر للمودع لا يصدق ويضمن
وان سرق معه مال آخر للمودع يصدق ولا يضمن له انه متهم باعتبار الظاهر
وقول المتهم غير مقبول لنا انه امين ادعى الخروج عن عهدة الامانة فكان
القول قوله كما لو ادعى الرد قال المودع اذا انفق بعض الوديعة وانفقه
ثم اهلك الباقي ضمن الكل وعندنا لا يضمن الباقي له انه صار خائنا فلا يبقى
امينا لنا انه لم يوجد منه الخيانة والتعدي في الباقي فلا يضمن باب ما قاله مالك رحمه الله
اذا ترك شيئا من العروق التي يجب ان يقطعها في الذبح لا يحل وعند علمائنا
الثلثة خلاف من وجه آخر ذكرناه له ان الكل اصل في ذلك وهو ابن عامر
قال متروك التسمية ناسيا لا يحل وعندنا يحل له ما تلونا من النص
لنا قوله عم تسمية الله تعالى في قلب كل امرئ مسلم وهذا في حق الناسي بالاجماع
قال اذا ذبح ما ينحر ونحر ما يذبح يحرم وعندنا يحل له انه خروج عن
المشروع فلا يوجب الحل كالجرح في موضع آخر لنا قوله عم ما انهر الدم

بالسراج واستضاء بالشمس يحنث عند مالك لان الله جعل الشمس سراجا ومن
حلف لا يدخل دارا فلم وعند مالك والشافعي لا يحنث الا بالدخول داخلها
لمالك رحمه الله ان القرآن على اصح اللغات وافصحها فكان اولى بالاعتبار وللشافعي
رحمه الله ان الاصل هو الوضع وهو الحقيقة لنا ان المنع عن الحالف ومقصوده
وذلك هو المتعارف ظاهرا وغالبا باب ما قاله مالك رحمه الله قال
مالك امرأة حملت ولا زوج لها تحد ولو ادعت انه من نكاح لا تقبل لانه خلاف الظاهر
وعندنا لا تحد له ان الحمل من الزنا غالبا لنا ان الحد لا يجب مع الشبهة احتمال
واحتمال النكاح الفاسد او الصحيح قائم قال الذمي لا يحد باقراره بالزنا وعندنا
يحد له انه عوقد على الصلح لا يحاسب على القاضي ولا يجب عليه الاقامة لنا ان هذا
اقرار لا تهمة فيه فيقبل دعواه انه لا يوجب شيئا على القاضي قلنا وهو يلزم
على القاضي بتقلده القضاء لا بقوله ولهذا يجب عليه اقامته على شهادة اهل الذمة
عليه قال ولو تشاجر رجلان فقال احدهما للآخر ما انا بزان ولا امي زانية فهو
قذف ويجب ضرب الحد وعندنا لا يجب له انه تعريض بالقذف ورادعه
ذلك لنا ان تزكية نفسه وامه وليس فيه ذكر غيره اكثر ما في الباب انه يحتمل انه
قذف غيره ولكن الحد لا يجب بالاحتمال باب ما قاله مالك رحمه الله
قال جماعة سرقوا ثلاثة دراهم نصاب كامل لمالك وللشافعي فهؤلاء جماعة سرقوا
نصابا فيقطعوا وهم النفر لنا ان النصاب عشرة لما مر فكان كل واحد منهم سارقا
ما دون النصاب فلا يقطع قال السارق اذا قطعت يده وقد استهلك المال
ان كان مالكا ضمنها في الحال يضمن لقدرته عليه وان لم يكن مالكا لا يضمن في الحال ولا بعده
لعجزه شيئا وعند الشافعي خلاف من وجه آخر على ما مر وما قاله مالك بعيد لانه
ان وجد سبب الضمان يضمن عند العجز وينظر الى ميسرة والا لا يجب اصلا قال
اذا دخل دار امرأته ومكانا لا يسكنانها فسرق منه يقطع وعندنا لا يقطع له انه
لا تأويل في مثل هذا الموضع بخلاف بيت يسكن معها لنا ان لكل واحد منهما
ولاية الانتفاع بملك صاحبه عادة فكان الاذن بالدخول ثابتا عادة قال الامام
في قطع الطريق المحارب القتل والصلب وقطع الايدي والارجل من خلاف
والنفي وعندنا كل عقوبة مختصة بحالة ان اخذ المال ولم يقتل تقطع يده ورجله من
غير وان قتل ولم يأخذ المال يقتل لا غير وان اخذ المال وقتل فعند
ابي حنيفة رضي الله عنه يخير الامام وعندهما يقتل لا غير وان اخاف وقطع
الطريق ولم يأخذ المال ولم يقتل يحبس ويعزر وهو المراد من النفي له

وافترى كل واحد بكل الا انه يكره فعله لمخالفة السنة قال يجوز البقرة
الواحدة من اهل بيت واحد سبعة كانوا او اكثر ولا يجوز اذا كانوا متفرقين
وعندنا يجوز عن سبعة ولا يجوز عن اكثر كيف ما كان له ان البقرة
شخص واحد حقيقة واشخاص من حيث الضخامة فيجوز عن الاشخاص المحل
معنى وهم اهل بيت واحد لا عن الاشخاص صورة ومعنى وهم المتفرقون لنا
ظاهر قوله عم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة وما ذكرا جنسها وبخلاف
النص حملا لغير باب ـــ ما قاله مالك رحمه الله قال اذا انتفى الموهوب
عند الموهوب له زيادة متصلة او نحوها لم يبطل حق الرجوع في قيمته وعندنا
يبطل له انه حق متعلق بالعين فلا يبطل بانتفائها كما في الغصب لنا ان
حق الرجوع متعلق بالعين لا بالقيمة وقد تعذر الرجوع في العين لما عرف
بخلاف الغصب لانه اخذ بغير حق فيجب رده وعند العجز يجب رد قيمته
اما هنا قبض بتمليكه وحقه فلا يلزمه شيء قال اذا قال وهبت لك هذا
العين فقد ملكه قبل القبض وعندنا لا يملكه ما لم يقبضه له انه وجد
التمليك والقبول فصار كالبيع لنا انه لو افاد الملك قبل القبض لزم الواهب
تسليمه وهو لم يلتزم ذلك باب ـــ ما قاله مالك رحمه الله قال علة الربوا
في الاشياء المذكورة في الحديث الاقتيات والادخار بشرط اتحاد الجنس وعندنا
وعند الشافعي رحمه الله الطعم وعندنا قدر مع الجنس اخذا على ما مر له تحريم الربوا لصيانة
مصلحة العامة عن الفوات وذلك فيما يقتات ويدخر وجوابه ما مر في باب
الشافعي قال البر والشعير جنس واحد ولا يجوز التفاضل بينهما وعندنا
جنسان مختلفان له انهما طعام الناس فهو جنس واحد لنا انهما
مختلفان اسما ومعنى فكانا مختلفين قال يشترط قبض رأس المال المسلم يوما
او يومين جاز وعندنا لا يجوز له ان التعجيل في السلم استثناء عن مطلق البيع
وبعد القبض لا يصير اصلا لنا انه يصير كالكالي بالكالي والنبي عليه السلام نهى عن كل
ولو اللفظ يشعر عن السلم فيشترط وجوده عنده قال لا يجوز في السلم
اخذ بعض رأس المال وبعض المسلم فيه وعندنا يجوز له ان العقد واحد
فاذا انتقض بعضه انتقض كله لنا انه اذا انتقض بعضه جعل كان العقد
كله ورد البائع فيجوز قال يجوز السلم في رؤوس الحيوانات وجلودها
عددا وعندنا لا يجوز الا ان يبيع الرؤوس وزنا ولا في الجلود ما لم يبين طولها
وعرضها ووصفها له انها متقاربة لنا انها تتفاوت تفاوتا معتبرا قال
اذا مات من له الخيار قبل الاجازة او مضت المدة قبل الاجازة انفسخ البيع
البيع

البيع وعندنا يلزمه له ان البيع قد صح بالخيار ويتعذر ابقاؤه كذلك فينفسخ لنا
ان المانع من لزوم البيع الخيار وقد بطل الخيار قال اذا اشترى شيئا
وقبضه وتعيب عنده بعيب اخر ثم اطلع على عيبه كان له ان يرده ويغرم للبائع
نقصان العيب الحادث الذي في يده وعندنا لا يوجب رده الا ان يرضى
البائع ان يأخذه بعيبه لان شرط الرد ان يرد على الوجه الذي اخذه ولم يوجد
ويرجع بنقصان العيب له فيه توفير الحقين لنا انه لا يمكنه رده كما قبض
فيرجع على البائع بقيمة النقصان جبرا لحقه قال بيع المبيع قبل القبض في غير
الطعام جائز وعندنا بيع المنقول قبل القبض لا يجوز وفي العقار خلاف
بين اصحابنا على ما مر له انه ملكه بنفس العقد فجاز تصرفه فيه بخلاف
الطعام لانه شرط فيه يدا بيد في الحديث وجوابه ما مر في باب محمد قال اذا
هلك المبيع قبل القبض لا يبطل البيع وعندنا يبطل له انه في ضمان البائع
يجب عليه ضمانه ويقوم مقام المبيع كما اذا اتلفه غيره لنا انه لا يمكن
تضمين البائع لانه البدل فلو وجب عليه الضمان يجب مقابل الثمن في اليد
ففات المبيع لا الى خلف فلا يبقى البيع قال تمليك الدين من غير من
عليه الدين جائز وعندنا لا يجوز له انه مال قابل للتمليك فيجوز كما لو ملكه
ممن عليه لنا انه يملك ما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز بخلاف من عليه
لانه في يده قال اذا اراد بيع جاريته وجب عليه ان يستبرئها وعندنا
يستحب له ذلك له ان على احتمال انها علقت من مائه فلا يجوز صيانته
لنا ان ملك البائع وحقه قائم فلا يمنع من وطئها بخلاف المشتري لانه يملك الوطي
الان والشرع لم يبحه الا بعد تعرف براءة الرحم وما ذكر من الصيانة يحصل
باستبراء المشتري قال على الوالي التسعير عام الغلاء وعندنا لا يفعل ذلك الا
اذا كان ارباب الطعام يتعدون القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي عن
صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا بأس بمشورة اهل الرأي والبصر
له ان فيه نظرا للعامة ودفع ضرر المحتكرين عنهم لنا قوله عم حين قيل له
الا تسعر يا رسول الله فقال المسعر هو الله ولانه حجر على الحر وحمل على البيع
بغير رضاه فلا يجوز قال اذا ظهر في الثمار بعض صلاح جاز بيعه وما يتبع الثمار
ما يخرج منه وعندنا لا يجوز لانه بيع المعدوم قال التأجيل في القرض
لازم وعندنا لا يجوز له انه نوع دين فيجوز التأجيل فيه كسائر الديون
لنا ان القرض اعارة والتأجيل فيها ليس بلازم لانها تبرع بع

باب ما قاله مالك رضي الله عنه قال اذا وجد في الصرف بعض الدراهم زيوفا
يرد ويبطل كل العقد وعندنا يبقى في الباقي وقد مر مثله في السلم باب ما قاله
مالك رحمه الله قال اذا وهب دارا لانسان فعوضه منها شيئا ولم يكن شرطا
ذلك في الهبة للشفيع حق الشفعة وعندنا لا شفعة فيها له انه بمنزلة البيع لانه
صار معاوضة لنا انه هبة من الجانبين لانه لم يشترط في البيع ولا شفعة في
الهبة قال المشتري اذا احدث في الدار المشتراة ابنية ثم حضر الشفيع فان اعطى
المشتري قيمة ما بنى مع الثمن كان له حق الاخذ والا فلا وعندنا له ان يامر
بنقض بنايه ويأخذه له ان في الاخذ بدون القيمة ونقض البناء ضرر زايد
وهو غير مشروع لنا انه بنى في محل للغير حق الاخذ فكان راضيا بنقضه كالغاصب
اذا بنى في الدار المغصوبة قال اذا اشترى دارا بثمن مؤجل يأخذ الشفيع
بثمن مؤجل الى ذلك الاجل وعندنا للشفيع ان شاء ان يأخذ بمثل ما وقع
الشراء وان شاء بثمن مؤجل لنا انه لا يصلح الثمن ان يكون حالا وانما يأخذ المشتري بالشرط
ولا شرط في حق الشفيع قال لا شفعة في الاباد وعندنا فيها شفعة له
ان النص ورد في العقار ونقيضها لنا ان هذا من جملة العقار ولا راضي
سلبت حق الشفعة فيه باب ما قاله مالك رحمه الله قال اذا استأجر
دابة الى مكان معلوم فجاوزه فهلكت فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها ولا يسقط
فضل الاجر وان شاء اخذ فضل الاجر ولم يضمنه وعندنا ليس له الا الضمان له
انه توجه له جهتان فيتخير في ذلك لنا انه صار ضامنا والاجر لا يجامع الضمان على
ما مر باب ما قاله مالك رحمه الله قال فيما لا يباح للرجال النظر اليه تقبل
شهادة النساء وشرط امرأتان تنظر المرأة في هذا كالرجل وفي الرجل شرط الثنتين
ذكرنا هذا وجوابه قد مر في باب الشافعي رحمه الله قال شهادة الاعمى مقبولة
فيما لا يحتاج فيه الا الاشارة لان العلم يقع له بالسماع وجوابه ما مر في باب ابي يوسف
قال اذا شهد الصبيان على جراحة وقعت بينهم قبلت وقضي بها
وعندنا لا تقبل له انه لو لم يقبل وهذا موضع لا يحضره غيرهم يؤدي الى
تعطيل هذه الحقوق لنا ان الحاجة انما تدفع بشهادة من هو اهل للشهادة
والصبي ليس من اهلها باب ما قاله مالك رحمه الله قال رجلان ادعيا دارا في يد
ثالث فاقاما البينة يقضى بشهادة اعدل الفريقين وعندنا يقضى بينهما نصفان
له ان هذا يصلح للترجيح عند التعارض فيرجح لنا انه لا يترجح لان كل واحد
منهما لو انفرد فهو عدل يقضى به فعند الاجتماع لا يتعطل احدهما والله اعلم

باب ما قاله مالك رحمه الله قال الاصيل يبرأ عن الدين وعندنا لا يبرأ له
ان الدين واحد فاذا وجب على الكفيل لا يبقى على الاصيل كالحوالة لنا ان
الكفالة ضم الذمة الى الذمة فيقتضي قيام الدين في ذمة الاصيل بخلاف الحوالة
لانها نقل باب ما قاله مالك رحمه الله زوايد الرهن لا تدخل في الرهن وقد
مر في باب الشافعي قال اذا هلك الرهن عند المرتهن وادعى هلاكه ولم
تقم بينة فعليه قيمته لانه امانة عنده ولا يمين اذا ادعى هلاكه لا امانة عنده
ولم يهلك معه شيء آخر من ماله لا يصدق وعليه قيمته لما مر في الوديعة
وعندنا اذا كان الدين اقل وفى بالدين سقط الدين وقد مر باب ما قاله مالك رحمه الله
قال المضارب اذا اشترى ما نهاه عن شرائه رب المال ثم باعه وتصرف فيه تصرفات
ثم اجازه رب المال ذلك كله فالمال على المضاربة والربح والوظيفة على ما شرطا وان
لم يجز ضمنه ماله والربح للمضارب لانه كالغاصب وعندنا لا اثر لاجازته ويضمن
المضمون كله له ان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء لنا انه متى اشترى
نفذ ولانه ينفذ على المضارب ويحصل تصرفه بعد ذلك في مال نفسه فلا يتوقف
على اجازة غيره والمستبضع اذا خالف فهو على هذا باب ما قاله مالك رحمه الله
قال المعاملة انما تصح عنده اذا شرط النفقات كلها على العامل لانه من
تمام العمل عندنا عليه العمل وضروراته ومؤنة الملك على المالك قال لا تكون في
الارض مزارعة الا تبعا بالكروم والاشجار وشرط التبعية عنده ان يكون
الاصل ضعف التبع لان به يتحقق التبعية وعن ابي حنيفة كلاهما فاسد وعندهما
كلاهما جائز باب ما قاله مالك رحمه الله القتل نوعان عمد وخطأ واما
شبه العمد ليس بنوع ثالث في الحكم وعندنا هو ثالث الانواع له انه لا
واسطة بين العمد والخطأ لنا انه قسم ضروري اجمع عليه الصحابة وعليه
الامة وتفرعت عنه احكام مختلفة وقد عرف في موضعه قال دية المسلم
عنده اثنا عشر وقد مر في باب الشافعي قال دية الذمي نصفها
وعندنا مثلها له ما روى ابو سعيد جماعة عن النبي عم انه قال عقل الكافر
نصف عقل المسلم لنا ما مر في باب الشافعي قال الاب اذا قتل ابنه ضربا
بالسيف فلا قصاص عليه ولو قتله ذبحا عليه القصاص وعندنا لا قصاص
عليه بحال له انه قتل عمدا لا شبهة فيه فيجب فوجب العمد قود لا
انه اذا قتله ضربا يحتمل انه ضرب للتاديب فاورث الشبهة لنا قوله عم
لا يقاد الوالد بولده ولانه سبب لوجوده فلا يكون ان يصير سببا لفنائه

قال لا يرث احد الزوجين من دية الاخر وعندنا يرث لانها بدل النفس
ولا ملك له فيه لانه يجب بعد زوال الزوجية بخلاف التركة لانه مال لنا
ما روي عن النبي عم انه ورث امرأة من دية زوجها ولان الدية من تركته ولهذا
تقضى به ديونه وتنفذ وصاياه ويرثها اقاربه فكذا الزوج قال واذا وجد قتيل
في محلة وادعى وارثه على واحد من اهل المحلة انه قتله عمدا وقد وجد به لوث
فللوارث ان يحلف خمسين يمينا ويقتله قصاصا وعندنا ليس له ذلك
وحجته وحجتنا مامر في باب ما قاله مالك رحمه الله قال الحامل بعد ستة اشهر
حكمها حكم المريض مرض الموت وعندنا حكمها حكم الصحيحة حتى ياخذها الطلق

الطلق وجع الولادة

له انه يتوهم ولادتها بعد ستة اشهر ساعة فساعة فقد اشرفت على الهلاك
لنا انها صحيحة حقيقة وما ذكره فيه لا عبرة به قال الورثة اذا اجازوا
تبرع المورث في مرضه ليس لهم ابطاله بعد موته وعندنا لهم ذلك له انهم
ابطلوا حقهم فيبطل ولا يعود لنا انه ليس لهم ولاية التصرف حال
حياته فلا يكون لهم ابطال التصرف فلا يعتبر اجازتهم باب ما قاله مالك
قال اذا اقر بعض الورثة بوارث اخر وكذبه الباقون يقسم نصيب
المقر بينهما على قدر نصيبه وعلى ما نصيبه المقر له من نصيب المقر خاصة
وهو قول ابن ابي ليلى رحمه الله وعندنا يقسم نصيب المقر على قدر نصيبه ونصيب
المقر له له انه من زعم المقر ان حق المقر له بعضه في نصيبه وبعضه في
نصيب شركائه فهو لا يقر له الا بحصته وهي على السواء فلا يقسمان كذلك بل
على قدر نصيبه وقدر ما هو نصيب المقر له من نصيب المقر لنا ان في
زعم المقر انه حقي وحق المقر له سواء وسائر الورثة بالتكذيب ظلمونا فهو
كالتالف فيكون علينا جميعا فيقسم الباقي بيننا على قدر حقوقنا بيانه
رجل مات وترك ابنين فاقر احدهما باخ لهما من ابيهما وصدقه المقر له
وكذبه الابن الاخر فعندنا يقسم نصيب المقر والمقر له نصفان وعنده
اثلاثا ثلثاه للمقر وثلثه للمقر له ولو اقر بنت وصدقته وكذبه الابن
الاخر فعندنا يقسم نصيبه المقر بينه وبين المقر لها اثلاثا ثلثاه للمقر وثلثه
للمقر لها وعندنا اخماسا اربعة اخماسه للمقر وخمسه للمقر لها ولو مات
عن ابنين وبنتين فاقرت بنت باخ لهم وصدقها المقر له وكذبها الاخت
الباقون فعندنا يقسم نصيب ... بينهم اخماسا لكل اخ سهمان وللاخت
سهم وعنده تماما ارباعا للاخ المقر سهمان المقر له سهم وللاخت سهم والله اعلم

باب فيما قاله مالك رحمه الله قال شعر الميتة
طاهر وعظمها نجس لان الشعر لا حياة فيه لانه لا يتالم بقطعه بخلاف
العظم وعند الشافعي رحمه الله كلاهما نجس وعندنا كلاهما طاهر وقد
مر في كتاب الصلوة في باب الشافعي رحمه الله قال يمنع الذمي من دخول
المسجد للنص الذي تلوناه ان كان في المسجد الحرام لكنه يقال انه نجس
وصيانة كل مسجد عن النجاسة واجب وعندنا وعند الشافعي خلاف
في دخول المسجد الحرام وحجتنا بالجواب عن التعلق بالنص مر
في باب الشافعي رحمه الله عليه والله تعالى اعلم وصلى الله على محمد النبي عم

تم هذا الكتاب بحمد الله وحسن توفيقه بعد صلوة العشا
في يوم الخميس العشر من شهر ربيع الاخر في سنة
... سبحانه على يد العبد الضعيف الخاطي الراجي الى
رحمة الله تعالى وغفرانه بفضله واحسانه عمر بن محمد بن محمد
... في شهر الفاخرة بخوارزم في المدرسة [illegible]
[illegible] للمعظم صاحب الجود والكرم [illegible]
[illegible] والسلام